الجزء الثاني من جواهر البحر المحيط بتفسير كلام نجم الدين أحمد

الجزء الثاني من جواهر البحر المحيط

للشيخ الإمام العالم العلامة

نجم الدين أحمد بن محمد

ابن مكي القمولي [illegible]

رحمه الله تعالى

والحمد لله

وحده

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نثق

كتاب البيع

البيع يدل على شي يقابله شي ويسمى شرا ايضا كما يسمى الشرا بيعا
والبيع الشرعي يدل على مال قابل للتصرف في مقابلة مال قابل للتصرف بايجاب وقبول او ما يقوم مقامهما
على الوجه المأذون فيه وهو سبب للملك واختلف العلما في اي المكاسب افضل شرعا فقال قوم
الزراعات لحصول التوكل فيها ولانها اقرب الى الاخلاص واختاره الماوردي وقال اخرون المكتسبات
بالصناعات وقال اخرون التجارة قال الماوردي وهو اشبه بمذهب الشافعي وقال النووي ان
كان يعمل بيده فالصناعة افضل وان كان يزرع بنفسه واحراثه فالزراعة افضل وقد ورد
فيهما احاديث صحيحة واسباب الملك ثمانية عقود المعاوضات كالبيع والاجارة
كالميراث والهبات والوصية والوقف والصدقة والاستيلا على المتاع فيدخل فيه الاحيا والاصطياد
والاحتطاب والاحتشاش والغنيمة والملك حكم شرعي وهو اباحة الانتفاع بالمملوك
بالمملوك والتصرف فيه بعوض او غيره والبيوع ثلاثة انواع بيع اعيان موجودة وهو المراد هنا وبيع اعيان في
الذمة وهو المراد في كتاب السلم وبيع منافع وهو المعقود له كتاب الاجارة وفيه كلام ينحصر في جملة اقسام البيع اما
صحيح او فاسد وبتقدير الصحة اما جائز او لازم وعلى التقديرين فاما ان يقترن به القبض ام لا وعلى التقديرين فالالفاظ

المستعملة

المستعملة فيها اما ان تكون صريحة في موجب العقد او تحتمله او غيرها وعلى التقديرين فاما ان يتوافقا او لا ثم لا يكون ان
حرين او يكون احدهما رقيقا وقد يجري فيها الاختلاف في كيفية البيع واعلم ان احكام البيع ثلاثة الصحة واللزوم وانتقال الملك فاما
الصحة فيثبت مقارنة لاخر حرف من قبول المشتري على الصحيح وقيل بعده واما اللزوم فيتوقف على انقضا الخيار واما الملك
فعلى الصحيح انه يتنوع مع اخر القبول او عقيبه وباللزوم فيثبت عند انقضا الخيار فيه خلاف بانه ان قلنا انه في الحكم ان
الصحة انتقال الملك ولعدوا بما ستعرفه هذا على القول ان الملك يثبت مع اخر حرف من القبول او عقيبه القسم الاول في اركانه
وفيه اربعة ابواب الباب الاول في اركانه وهي ثلاثة العاقد وهو يشمل البايع والمشتري والمعقود عليه وهو يشمل السلعة
والثمن وصيغة العقد وهي جنسين تشمل الايجاب والقبول والغرض الاصلي على جعل العقد اركانا وقال الوجه ان يقال البيع مقابلة
مال بمال وما اشبه ذلك وتعبر في صحة الصور وقال الشيخ ابو محمد الركن عند الغزالي عبارة عما لا بد للشي منه في وجود صورته
عقلا اما لكونه داخلا في حقيقته او لازما له انتهى ملخصا وقد ينفك هذه الاركان في بعض الصور ويتحد العاقد والمعقود
عليه كبيع العبد نفسه والموجب والقابل في بيع الاب مال طفله من نفسه او عكسه والايجاب والقبول في التلخيص واحد
فيه على قول الركن الاول الصيغة وهي الايجاب والقبول لغة كان سوا اخبر الموجب ام لا والايجاب هو اللفظ الصادر من
البايع الدال على البدل باللفظ اللايق كقولك بعتك هذا وشريته منك بكذا او ملكته لك بكذا او عوضتك هذا بهذا او جعلته لك
بكذا ابدا بنيته العوض وفيه وجه حكاه الماوردي بانه لا ينعقد بملكتك ولو اتصل بهذه الصيغ كلها لفظ القول كقوله بعته
وفيه وجه ثم يظهر القبول اللفظ الصادر من المشتري الدال على الرغبة في المبيع بما اوجبه البايع بان يقول قبلت البيع وان لم
يذكر البيع صح على المذهب ولا يشترط ذكر الثمن فيه وينعقد به بخلاف الصداق في النكاح ويقوم مقام القبول المذكور
قوله ابتعته واشتريته وتملكته وفيها الوجه المتقدم واخذته وما في معناه ولو دخل عليه كذا لا ترتب ان يتقدم قول
البايع بعت وخرج على قول المشتري اشتريت ونحو ذلك يتاخر لا بد ان يتفق اللفظان من الجانبين ولا يختلفا كالوكالة
البايع بعت فقال المشتري اشتريت وملكت او قال البايع شريت وملكت فقال المشتري بعت واخذت ولا يشترط اتفاعها
في محلهما الايجاب فلو سمى الموضع ثم ينتقل فيه المشتري صح ولا يشترط ان لا يطول الفصل بين الايجاب والقبول ولا
يتخللهما كلام اجنبي فان طال او تخلل كلام اجنبي لم ينعقد وفيه وجه انه يكفي وقوع القبول في مجلس الايجاب كما في حكم
المجلس حكم ... وهو غريب ووجه اخر ان الكلام اليسير لا يقطع الاتصال بين الايجاب والقبول ولو قال البايع ابيعك هذا فقال
هذا العبد مني فقال اشتريته لم يصح حتى يقول البايع بعد ذلك بعتكه وكذا لو قال المشتري اولا بعني عبدك بالف
فقال قد بعتك لم يصح حتى يقول بعده اشتريته وكذا الوكالات بصيغة العادم فيهما لو قال احدهما بلفظ المستقبل كقوله
البايع سابيعك او ابيعك فقال المشتري اشتريته او ساشتريه لم يصح بلا خلاف ... تعين لفظ المضارع وكذا لو
ادخل عليها اداة استفهام كقولك ابتعني عبدك فيقول قد بعته وكقول البايع اتشتري عبدك هذا بالف فيقول قد
اشتريته نعم ان عقد بلفظ الامر فيما بني وتقوم اشارة الاخرس وكتابته في العقود مقام لفظه فينعقد بهما البيع بخلاف
غير العقود من الشهادة والايمان من العلماء فانهما لا يقوم مقامهما على الصحيح وفي اشتراط حصول المخاطبة من البايع والمشتري
وجهان احدهما وجزم به الامام والغزالي والمتولي انه يشترط فلو قال الدلال للبايع بعت هذا من زيد بكذا فقال بعته منه
او نعم وقال المشتري اشتريت لم يصح ولذا لو قال اجنبي للمشتري اشتريته بكذا فقال اشتريته او نعم وقال البايع بعته وقال

الشافعي رحمه الله تعالى والمذهب وان قال الرافعي هو الاظهر على ما دل عليه ايراد البغوي والروياني انه لا يشترط في بيع البيع
الصورتين وبه جزم الماوردي ولو قال للبائع بعني هذا بكذا فقال المشتري اشتريته ولم يسمع البائع كلامه قال البغوي
ان قاله عقيب سمعه من غير تراخ ولا فصل كما لو حلفنا بكلام ثالثنا ولو قال انا بايع منك هذا بكذا وهذا مبيع منك بكذا فالمذهب انه
مثل ما مر بحاله وهو اقرب ويحتمل خلافه لانه اصل ويشترط ان يبقي بعد الايجاب قبل القبول فلو اوجب بثمن مؤجل ولم
المشتري المختار واسقط الخيار او الاجل قبل القبول او جعل الثمن الا مثل المشتري لم يصح وجميع ما تقدم من اعتبار الايجاب والقبول
فيما ليس بضمني من البياعات في غير بيع الاب وشرائه مال الطفل من نفسه فاما البيع الضمني كما لو قال اعتق عبدك عني بكذا
فقال اعتقته فانه لا يعتبر فيه حقيقتهما وكذا بيع مال الطفل من نفسه او شراؤه فان في اعتبار الايجاب والقبول خلافا يأتي فرع
على هذا الاصل وهو اعتبار الرضى بصيغتي الايجاب والقبول مسايل الاولى في انعقاد البيع بالمعاطاة ثلاثة اوجه اصحها وهو
المنصوص المشهور انه لا ينعقد بها وثانيها عن ابن سريج انه ينعقد بها وقيل انه مخرج من مسايل احداها لو عطب الهدي في الطريق
ينحر الهدي ويغمس النعل المقلد به في دمه ويضرب بها صفحته فانه يجوز للمارين الاكل منه اعتمادا على هذا الفعل
في اصح القولين الثانية انه لو قال لزوجته ان اعطيتني الفا فانت طالق فوضعته بين يديه ولم يتلفظ بشيء وقع الطلاق وملكه في
الصحيح بالوضع والقول الاخر انه يرجع الى مهر المثل الثالثة لو دفع ثوبه الى غسال ليغسله فغسله ولم يسم له شيئا في
استحقاقه الاجرة خلاف قال الامام ومنها اشارة الاخرس الناطق في العقود والحلول تقوم مقام لفظه فيه
الوجه الذي بعضهم نقل عنه ونقله بعضهم المحقرات وقيل انه حكاه عن نص الشافعي فقال هو لا في انعقاد البيع في المعاطاة
ثلاثة اوجه ثالثها ينعقد في المحقرات دون غيرها وقيل او ادري ما جرت العادة فيه بالمعاطاة وعن الناس يسمعونه
اسم المحقرات انما اخذ بظاهره وجمع بينه وبين ما تقدم كانه جعلها يكون ابن سريج في المسألة الثالثة وجه يحمل
الاملاك الى التقييد بزمن اختيار انعقاده بالمعاطاة فيما يعده الناس بيعا اختاره ابن الصلاح والنووي والمتولي والبغوي
والروياني والغزالي في الاحيا والسروجي وفسرت المحقرات التافهة من البقل والبطل من الخبز ونحو قال الرافعي
وسعت والدكي ونحوها بما دون نصاب السرقة والاشبه الرجوع فيه الى العادة فما عده الناس بيعا فهو بيع كما صرح
به المتولي انتهى والمفهوم من سياق كلام المتولي خلافه قال صاحب الذخاير وصورة المعاطاة ان يتفقا على ثمن ومثمن
ويعطيا من غير ايجاب وقبول وقد يوجد لفظ من احدهما قال الشيخ ابن الصلاح ومما ذكره بعض ايمتنا في تصويرها بذكر
لفظ كقوله اخذ واعطي يتقدم على من يوم ما ذكرناه فانه مفروض فيما اذا لم ينو البيع بهذا اللفظ فان نواه فهو من البيع
بالكتابة والاصح فيه الصحة قال الغزالي ولما اذا اخذ منه شيئا ولم يتلفظ ببيع بل نويا اخذه بثمنه المعتاد كما يفعله
كثير من الناس فباطل قطعا وهذا المسمى بالاستجرار وسوان ما اخذ منه شيئا بعد شيء ان يحاسبه بعد ذلك ويعطيه ثمنه
في وقت اخذه وقد سامح الغزالي في الاحيا على المذهب في ان البيع لا ينعقد بالمعاطاة في حكم ما يجب
المعاطاة فيما جرت العادة به ثلاثة اوجه احدها وهو يوافق ما في ابن الصباغ انه اصحهما ان حكم المقبوض
بسائر العقود الفاسدة فعل كل منهما رد ما اخذه الى الاخر ان كان باقيا وقيمته ان كان تالفا فلو كان الثمن الذي اخذه البائع
مثل القيمة فقد قال الغزالي في الاحيا هذا مستحق ظفر بمثل حقه والمالك راض فله تملكه لا محالة وظاهر كلام غيره
وجوب الرد مطلقا وثانيها قول الشيخ ابي حامد انه يجب الرد ان كان العوضان باقيين فان تلفا سقط ذلك منهما بالتراضي ولا مطالبة

لو الدسها على الاخر فيها اشكال فالاول برئ بعضهم ولا مطالبة بين الناس فيما اخذ بالمعاطاة في الدار الاخرة لطيب النفس
بها واختلاف العلماء فيها قال السبكي وهذا يحمل عندي ما تقدم في الوجه الاول وانما الثالث وانما هو انه يريد ان لا مطالبة
مطلقا فيها وانما يسقط المطالبة في الدنيا قال في الاحيا والورع ان يتلفظ بالتلفظ بالايجاب والقبول في المحقرات انما التحقيق
قرن بايعه منه بما فان يعرف انه احق بالمعاطاة واخبره بذلك ثم عليه الامتناع من شرايه اذ كان له غنية والا يجب
الامتناع من اكله فان اعطاه بايعه الاول ولا بحاجة فلا ... قال كل هذا والطعة ... ثم اعرض ... على الاكل ويلزمه
الضمان بعده واخبره المتولي ويجري ما في المعاطاة في الرهن والاجارة والهبة واما الهدية وصدقة التطوع فكلام فيهما
مرتب على الخلاف في البيع فان صححناه بالمعاطاة فيهما او ولم نصححه فوجهان اصحهما الصحة وقطع به جماعة وسياتي في الهبة
المسألة الثانية لو قال المشتري للبائع بعني هذا بكذا فقال بعتك به فان قال المشتري بعده قبلت او اشتريت او قد فعلت
ذلك او نعم ونحوها انعقد البيع قطعا وان اقتصر على الطلب فوجهان وقيل قولان اصحهما وبه جزم الماوردي والمحاملي
وابن الصباغ انه يصح وثانيهما لا ورجحه الغزالي في تطبيقه من النكاح طريقان احدهما القطع بالصحة والثاني اجرا
الخلاف والاصح الانعقاد اتفاقا قال الامام ولو قال رضيت ان تبيعني هذا بكذا فقال بعتك لا يبعد تخريجه على
القولين ولو عكسا فاستدعا البائع من المشتري الشرا بان قال له اشتري مني هذا بكذا فقال المشتري اشتريته
قال الغزالي على القولين في قوله بعني وجزم الماوردي بانه لا ينعقد وفرق بينهما وبنى عليه الدليل لو
تاب ... بعينه عقد البيع بلفظ الامر فايهما جعل نفسه مبايعا او مشتريا لزمه حكمه فلو قال الامر بعني
عبدك فقال بعتك صح لتنزيله نفسه منزلة المشتري ولو قال اشتر مني عبدي لم يصح لتنزيله نفسه منزلة البايع ولو
قال المشتري بعني هذا بكذا فقال بعته لم ينعقد حتى يقول بعده اشتريت وكذا لو قال البايع هذا اشتر مني
هذا فقال اشتريت لم ينعقد حتى يقول بعده قبلت الثالثة الالفاظ التي تقع في العقود والحلول
وغيرها تنقسم الى صريح وكناية والصريح كل ما وضع لذلك المعنى ولا يفهم منه غيره والكناية اللفظ المحتمل لذلك المعنى
وغيره والصريح في كل باب تحصل به مخصوص كلفظ البيع والشرا والتمليك من الجانبين في البيع ولفظ النكاح والخلع
والعتق في ابوابها واما الكناية فنوعان فصول تنقسم واراها تفصيل وهوان التصرفات الصادرة من الاب والابن
استقل بها ولم يحتج الى قبول يعمل بالكناية مع النية كحصولها بالصريح كالطلاق والعتاق والاقرار والابرا
وما لا يستقل به بل يحتاج الى القبول فضربان احدهما ما يفتقر الى الاشهاد كالنكاح وبيع الوكيل الذي يشترط
عليه الاشهاد فلا يعمل بالكناية مع النية على المذهب المشهور وليس هذا مما لا قائل به وجعل السبكي وله ابحاث فقال
قلت ولو لم يكن مثلا فانه يصح على راي الواقفين وثانيهما ما لا يفتقر الى الاشهاد وهو ايضا ضربان احدهما ما يقبل
مقصوده التعليق بالاعذار ويستقل به الالفاظ كالكتابة والخلع والصلح عن دم العمد فيحصل بالكناية مع النية
ولكن فيه لا يقبل ذلك وهو المعاوضات المحضة كالبيع والاجارة ففي انعقادها بالكناية مع النية وجهان اظهرهما انه
ينعقد قال الامام والغزالي والخلاف عند عدم القراين فاما اذا توفرت واقادت العلم فيقطع بالصحة ولما النكاح
فلا ينعقد بالكناية وان توفرت القراين وقال الغزالي في البيع المقيد بالاشهاد والظاهر عندي انعقاده
بالكناية وهو كلام ما عليه الاصحاب مثال الكناية في البيع ان يقول خذه بكذا او ادخلته بكذا او سلطتك بكذا او ذخلته

يحتمل توليه

زوجتكها او جعلته لك بكذا ملكا ولو قال سلطتك عليه بكذا فوجهان اصحهما انه كنايه وثانيهما لا لانه
لكذا ولو كتب الى غائب بالبيع وغيره من عقود المعاوضه ترتب على ان الطلاق هل يقع بالكتابه ام لا ان قلنا لا انعقاد
الا ينعقد وان قلنا يقع فوجهان كالوجهين في انعقاده بالكنايات الاصح الانعقاد
ويشترط ان يقبل المكتوب اليه عند وقوفه على الكتاب وفيه وجه بعيد انه لا يشترط الفور
ورجح ملحظه بعده قال الغزالي واذا قبل المكتوب
ويكفي التواصل اللايق بين الغايبين قال الامام ويجوز القبول باللفظ وبالكتابه ثم قال الغزالي ان رجع عن الايجاب
قبل خيار المجلس ما دام في مجلس القبول وثبت خيار الكاتب الى ان ينقطع خيار المكتوب اليه ولو علم انه رجع معاناه
قبل مفارقة المكتوب اليه مجلسه ولو باع حاضرا لم يكف كتابه على تتابع الغايبين بحال فالنقش
ثم قال الاولى ان يصحا ثم هذا وجهان لا فرق بين الكتابه في رقه وقرطاس ولوح وبمداد وغيره ولا بين الكتابه في الارض
والحجر والخشب واما رسم الحروف في الما والهوا فلا نزله وفيه وجهان كما ذكروا على صحة البيع بالكتابه ولو قال
بعت داري من فلان وهو غايب فلما بلغه الخبر قال قبلت انعقد البيع قال الغزالي لم يثبت ذلك ولو قال يعني بمال
ما تملكه لو ملك استكفيه او قال في النكاح رد حكامه بيني او فرا لانه لا تلك فالكل سواء وقد ورد انه عليه الكتابات
لا يصح بها النكاح ولها البيع والاقاله فان ما اصحا والا فلا **فروع** الاول لو باع الابا والجد مال طفله الذي
او اشترى من نفسه او منه له من ولده صح وقام مقام الشراء وهل يحتاج الى صيغة عقد ام يكفي لفظه فيه وجهان اصحهما
او لهما على هذا هل يكفي ان ياتي باحد شقي العقد ام يقول بعت هذا من ولدي واشتريته لولدي او لا بد منهما
يستحب فيه وجهان وحكي القاضي كلام في القبول وقال الاحد من الايجاب فان قلنا لا بد من الايجاب والقبول
على الاصح قال الامام فان اكتفينا بلفظ واحد فشرطه ان يكون مستقلا ولا يكفي قوله قلت وقوله وذلك
السفيه قال البغوي لو اعتاد كيلا فلما يجوز تصرفه باذنه ثم لم يجز والاجازه وهذا اذا بلغ سفيها مالا
وان الكلام على المذهب **الثانيه** نوع القبول من المخاطب بالايجاب فلو قبل المشتري غير الايجاب فقبل او ثم لم يصح
الصحيح ويجوز ان يقابل الايجاب من العدد والحلول والاجل وغيرها فلو قبل الصحيح وقال فقال
قبلت بالمقرضه او بتاجل الى شهر او قلت بنصف خمسمايه او بالعكس لم يصح وكذا لو قال بعتك بالف فقال قبلت بالف
وخمسمائه على الصحيح وكذا لو قال اشتريته منك بالف فقال بعتك بخمسمائه ولو قال بعتك هذا بالف فقال قبلت نصفه
بخمسمائه ونصفه بخمسمائه قال المتولي صح وتوقف الامام على ان الايجاب منعقد واحد والقبول منعقد ولو قال
بعتك عبدين بالف واحدهما بالغير فقال قبلت عبدك بالف قال الروياني بني على تفريق الصفقه ان قلنا
يجبر يبطل البيع وان قلنا بالصحه فلا **الثالث** لو قال بعتك هذا بالف ان شئت فقال شئت لم ينعقد وقال
المتولي ينعقد ولو قال اشتريت فوجهان اظهرهما وجزم به ابن الصباغ والروياني انه ينعقد ولو قال البايع اشتريت
هذا بدرهم فقال بعتك منك ان شئت وان لم يجد المشتري قبولا لم يصح قال الامام ولو قال بعد ذلك اشتريت او قبلت
ينعقد لان البيع لا يصح ايضا على قياس القاضي فانه يجعل المه على ابتداء القبول فينبغي حمله على انه نفسها
يكون تعليقا محققا والتعليق يبطل البيع **الرابع** لو قال البايع بعتك بالف اقبلت فقال نعم وكذا لو لم يقل
اقبلت فقال المشتري نعم انعقد البيع هكذا قاله الرافعي قال الامام قوله نعم ليس بقبول ولم يذكر البيع بينهما

نقا شياه

شياه ثم قال البايع للمشتري اشتر مني بكذا فقال قبلت ففي انعقاد البيع وجهان **الخامس** لو قال
بعتك هذا بالف نصفه بخمسمايه ونصفه بخمسمايه فقبل صح ولو قال نصفه بخمسمايه ونصفه بستمايه
لم يصح للتناقض ولو قال بعتك نصفه بالف ونصفه بالفين صح **الركن الثاني** العاقد وهو البايع والمشتري وفيه
مسايل الاولى اهلية المعاملات مستفادة من التكليف فيشترط التكليف في كل متصرف بموجب او بقبول فلا يصح عقد
الصبي والمجنون ببيع ولا شرا ولا نكاح ولا ايجاب ولا غيرها من التصرفات ولا تصرفا لانفسهما او لغيرهما باذن الولي
او دونه ما يتعلق به ولا سوا كان الصبي مميزا او غير مميز ولا فرق بين بيع الاختيار وهما الذي يختبر بها الولي الصبي
عند مشارفة الحلم لاستيناس رشده وغيره والصحيح انه يختبره الولي بالمساومه والمماكسه وتقرير الثمن فاذا انتهى
الامر الى العقد عقد الولي وفيه وجهان بيع الاختيار يصح منه واختاره بعض المتاخرين في صحة تدبير المميز ووصيته
وروايته واسلامه خلاف ياتي في ابوابها ان شا الله تعالى ومن الحكم المنع وشذ الغزالي في قبول روايته وفي الصبي وجه ثالث
وهو الاصح انه يصح روايته ما سمعه في صباه بعد بلوغه ولو اشترى الصبي مالا واقترض وقبضه فان كان باقيا لزمه
استرداده وان تلف في يده لم يضمنه في الحال ولا بعد بلوغه ولو سلم ثمن ما اشتراه فعلى البايع رده على وليه فلو رد على
الصبي لم يبرا على الولي استرداده ولو تبايع صبيان وتقابضا واتلف كل منهما ما قبضه فان كان باذن الولي فالضمان عليهما
وان كان بغير اذنهما ضمن كل من الصبيين ما اتلفه الاخر ولو لعب الصبيان بالجوز ونحوه ثم ردوا الى كل منهما ضمان ما اخذ من
جوز الاخر فان علم به الولي ولم ينزعه منه ضمن لانه يلزمه حفظه عنه على الاصح اولا ولا به الا على المذهب ولانه تم مانع ضمن
ما اخذوه منهم ولم يضمنوا ما دفعوا اليه **الثانيه** كما لا يصح تصرف الصبي لا يصح قبضه فلو قال رب الدين لمديونه ادفع الي
حقه الصبي وقال ولي الصبي للمديون ادفع الى هذا الصبي ابنه فادا الدين اليه لم يصح القبض ولا ابرا منه ولا ينفذ به
بل يبقي لذلك ثم فلو ضاع في يد الصبي لم يضمنه وكذا لو سلم الصبي العين الموهوبه منه باذن وليه او الموهوبه من غيره
بل الموهب لم يحصل بقبضه الملك بخلاف ما لو قال رب الوديعه للمودع رد الوديعه الى هذا الصبي فدفعها اليه فانه يخرج
من عهدته ولو كانت الوديعه للصبي فسلمها اليه باذن وليه لم يضمنه ولو سلم العبد رهنا الى نقاد لينقده او متاعا الى مقوم
ليقومه ضمنه الاخذ وليس له رده الى الصبي فان فعل لم يبرا عليه رده الى وليه ان كان للصبي والى مالكه ان كان لغيره
فلو اداه الى الصبي باذن مالكه برئ وان اداه اليه باذن وليه حيث كان للصبي لم يبرا ولو امره به النقاد لحفظه
فوجهان الوجهان في ضمان متبرع المغصوب من غاصبه ليرده الى مالكه ولو ارسل لمستوله شيئا ليتقيف من مالكه لم يصح
قبضه ولو تلف في يده او تلفه فالضمان على المرسل الثالثه هل يجوز الاعتماد على اخبار الصبي في الادخال
الهديه ما عدا ما لك وفي الاذن في دخول الدار في دخول عند الاستيذان نظر فان انضم اليه قرائن افادت العلم بذلك
جاز قبول الهديه والدخول عملا بالعلم الحاصل لا بقوله وان لم يحصل ذلك وكان الصبي غير ماموم ولم يقبل لم
يجز القبول والدخول وان لم يكن لذلك نفي الاعتماد على قوله طريقان احدهما فيه وجهان يخرجان على الوجهين في قبول روايته
واصحهما القطع بالاعتماد قوله وجعل الامام الطريقين فيما اذا اقترن بقوله قرينه تفيد قدرا ولم يبلغ العلم وعليهم للحاليه
القائله ذا انتفت القرينه فيجوز الاعتماد فيه من العدل على اخبار الكافر قال القاضي ابو الطيب وكذلك الفاسق
عندي وكذا قاله الماوردي والشيخ عز الدين **فرع** لو باع شيئا ثم ادعى انه كان صغيرا حين البيع وكان محتملا فالقول

بان يكون عن كرهه الحاكم على بيع

قوله واعلم انه يشترط في المتعاقدين الاختيار فلو اكرها او احدهما على العقد لم يصح الا ان يكون [illegible] على بيع

ماله لوفاء دينه او على شراء شيء ثبت في ذمته فوجب عليه ابقاؤه واما بيع المصادر فيصح [illegible] واصحهما الصحة ومنهم ابن

الصباغ انه كان له مال [illegible] البيع وان لم يكن له غيره فوجهان ويصح بيع السكران وشراؤه على المذهب وان

كان [illegible] تصرف السفيه لنفسه والعبد بغير اذن سيده على المذهب الرابعة لا يشترط اسلام العاقد

والمشتري في مطلق البيع والشراء [illegible] في شرط اسلام المشتري في شراء العبد المسلم والامة المسلمة قولان اصحهما انه

يشترط فلا يصح بيعهما من الكافر وجعل الشيخ ابو محمد في تعليقه [illegible] فيجري [illegible] ويجريان فيما لو وهب

[illegible] ولهما الوصي له [illegible] وقال انما يتولى هذا اذا قلنا يحصل الملك في الوصية بالقبول اما على قولنا

يحصل بالموت فيصح قطعا كالارث وعن القاضي الطبري ترتيب الوصية على البيع وان لم يصح البيع ففي الوصية وجهان احدهما لا

يصح [illegible] اسلام الموصى له [illegible] قبل موت الموصي [illegible] انه ان علم الموصى له قبل القبول صح والا فلا

[illegible] ان اسلم الموصى له قبل القبول صح والا فلا [illegible] مما تقدم وجه رابع [illegible] اسلام

الكافر عبد مسلم [illegible] انه على القولين [illegible] القطع بالصحة وصححه الماوردي [illegible] فيه وجهان

اصحهما انه لا اعتراض عليه [illegible] الكافر المصحف وكتب الحديث النبوي

طريقان اظهرهما انه على القولين في شراء المسلم والثاني القطع بالبطلان ويجريان [illegible] قال العراقيون

وكتب الفقه التي فيها آثار السلف [illegible] كتب ابي حنيفة [illegible] الاخبار والآثار قال الرافعي

[illegible] في كتاب البيع [illegible]

كتب الحديث والفقه من الكافر [illegible] في كتب الحديث [illegible]

[illegible] وجهان [illegible]

[illegible] وجهان [illegible] والخلاف في بيع المسلم والمصحف

وكتب الحديث [illegible] واما [illegible] فلا يجوز قطعا [illegible] والعبد المسلم الذي يستعقب ملكه الحرية [illegible]

[illegible] قبول وصية [illegible] المسلمين [illegible] اصحهما انه على القولين

واصحهما القطع بالصحة ويجريان [illegible] عتق عبد المسلم [illegible]

وجزم [illegible] القاضي والامام [illegible] على الخلاف [illegible]

[illegible] لانا لا نعتق [illegible] والكلام

[illegible] تفريع على انه بيع واما على القول بانه [illegible] ينبغي [illegible] قطعا

[illegible] عبدا مسلما [illegible] المسلم ولو اشترى عبدا مسلما بشرط العتق وصححناه

[illegible] على القولين [illegible] الشرط والثاني انه على الخلاف [illegible] الغريب [illegible] ويجريان

[illegible] المسلم [illegible] الاسلام [illegible] وجهان [illegible] القاضي والامام على

الخلاف في [illegible] قال الروياني [illegible] بيع الولد الصغير الكافر [illegible] الكافر العبد

لا [illegible] احدهما [illegible] واستئجار الحر المسلم على عمل بعمله بنفسه وجهان اظهرهما

[illegible]

انه بيع ومع ارواياني بمقابله وقال الماوردي الصحيح انه ينظر فان كانت الاجارة على عمل يحله الاجير في يد نفسه

في يد المستاجر [illegible] لا على راي المستاجر كالخياطة والصناعة صحت وان كانت على عمل الاجير في يد

المستاجر [illegible] كالخدمة لم يصح [illegible] بعد [illegible] واما المستاجر [illegible] الكافر [illegible] من مسلم

فيه وجهان [illegible] الشيخ ابي حامد والقاضي ابي الطيب [illegible] وقال الماوردي [illegible] عليها [illegible] الاجارة

على الخدمة ونحوها [illegible] وان كانت على عمل [illegible] وقال [illegible]

وقياس ما سياتي في التفريع على صحة شرائه ان الحاكم يجبره عليه ويجوز ايداعه منه وكذا اعارته على الصحيح [illegible]

الاجارة على ذمة الحر المسلم والعبد [illegible] الثاني لو اشترى المسلم عبدا مسلما لكافر باذنه

لم يصح [illegible] بالسفارة [illegible] للوكيل ولو اشتراه كافر لمسلم باذنه [illegible] قال الامام هذا على

قولنا [illegible] بالسفارة وفيه خلاف [illegible] تقدم قول البائع [illegible] القبول

[illegible] الوكيل [illegible] فان لم يصح [illegible]

الشراء وجهان [illegible] الغزالي على [illegible] بالوكيل [illegible] لم يصح والاصح [illegible] الرافعي [illegible]

ما يشتريه الوكيل [illegible] الملك فيه له اولا ثم ينتقل الى الموكل [illegible] للوكيل [illegible]

[illegible] الاصح [illegible] الاصحاب [illegible] في كتاب النكاح ان المسلم

[illegible] قال الامام [illegible] الثالث لو اشترى

[illegible] المسلم [illegible] المحرم [illegible] النكاح

المسلم عبدا مسلما [illegible] بثوب فوجد الكافر بالثوب عيبا قال الامام والغزالي

[illegible] رد الثوب بالعيب واسترداد العبد فيه وجهان قال الرافعي [illegible] رد الثوب قطعا والخلاف في استرداد

العبد كذا قاله ولو وجد المسلم المشتري بالعبد به عيبا ففي جواز رده طريقان احدهما القطع بالجواز والثاني

تخريجه على الوجهين [illegible] الرد [illegible] تعين الارش [illegible] ذكره الامام والغزالي واما

على قول [illegible] فان العبد يجعل كالهالك ويرجع البائع بقيمته ولو اشترى المسلم عبدا مسلما من كافر [illegible]

[illegible] بيع [illegible] على هذا القول وان قلنا [illegible] شرط الخيار فان اراد الفسخ

فان قلنا الملك له فهو [illegible] فالا [illegible] الا انه اذا [illegible] بجزمه [illegible] بيعه بيعا لازما وان قلنا [illegible]

[illegible] جواز الفسخ وجهان [illegible] الرابع اذا اشترى [illegible] كافر [illegible] قبل القبض فهل ينفسخ البيع

لا ينفسخ [illegible] الخيار [illegible] وجهان [illegible] الثاني [illegible] القفال [illegible] اذا اشتراه من مسلم

فان اشتراه من كافر [illegible] الامام [illegible] الانفساخ والاستصحاب [illegible] الغزالي [illegible]

فان قلنا [illegible] العقد [illegible] الكافر [illegible] وجهان اظهرهما [illegible] القفال

ثم يامر بازالة ملكه ولو اشتراه بشرط الخيار [illegible] قال [illegible] والذي يحتمل [illegible] احدهما [illegible]

البيع والثاني لا [illegible] الفسخ والاجارة [illegible] المشتري بازالة ملكه خاتمة قال المحاملي لا يدخل عبد مسلم

في ملك كافر ابتداء الا في ست مسائل على هذا القول [illegible] الارث والاسترجاع [illegible] المشتري والرجوع في هبته

لو لا ورد عليه بالعيب واذا قال المسلم اعتق عبدك عني فاعتقه صح جزما ولو كاتب عبده الكافر ثم اسلم لم يجبر
على ازالة الملك لتحريره قال النووي في الروضة هل يدخل سابعة او اشترى من يعتق عليه او ارث منا على هبة نفس
الكافر العبد المسلم فان علم به الكافر قبل قبضه فهل يمكن من قبضه او يامر به قبل ان يسلم لم يقبضه او يبيعه
او قبضه لانه ادخل ثم اذا حصل القبض ابعد حكم امر بازالة ملكه عنه وكذا اذا اسلم عبد الكافر فيدام الملك ولا يحكم بزوال
ملكه عنه بالاسلام بخلاف ما اذا اسلمت المرأة تحته فانه لم يتصل بانعقاد النكاح ويكلف ازالة الملك بطريق كان كالبيع والهبة من
مسلم والاعتاق وغيرها ولا يحصل ما يحصل به الانتقال الى ملكه كما في ولو مات انتقل الى ورثته وامروا بنقل الملك ايضا ولا يكفي
رهنه واجارته وتزويج الجارية وتكفي الكتابة في اظهر الوجهين ولو كان مكاتبا ثم اسلم فانه لا يؤمر بازالة الملك عنه وفي
هذا بيع المكاتب واصحها على الوجه الاخر وجهان فان جوزنا بيع المكاتب بيع مكاتبا والا فسخت وبيع ولو كان الانفا
بالتدبير وجهان في تعليق عتق بصفة طريقان احدهما طرد الوجهين في التدبير واصحهما القطع بانه لا يكفي وادعى القاضي
الاتفاق فيه ولو امتنع من ازالة الملك عنه باعه الحاكم عليه من ثمن المثل فان لم يجد من يشتريه بثمن مثله لم يزل يبيعه
بدونه بل يصبر الى ان يجد من يشتريه ويحال بينهما في تلك المدة ويطالب بنفقته وكسبه الى البيع ولا يكتفى بالحيلولة بينهما
وان رضيا بها الا اذا كانت امة مستولدة فان البيع يتعذر وعلى المذهب هل يجبر على اعتاقها فيه وجهان اصحهما لا ويحال
بينهما وعليه نفقتها ويكتسب لها بمسلم والفرق بينها وبين الاستيلاد قبل اسلامها وبعده وكذا لو استولد جارية
مسلمة لابنه المسلم **فروع** لو كان لذمي مسلم وكان لعبده مسلم فاعتق الكافر نصيبه وهو موسر سرى الى نصيب المسلم
وعتق على الكافر سواء قلنا يحصل السراية بنفس الاعتاق ام بدفع القيمة لانه يقوم عليه شرعا لا باختياره فهو كالارث
الثاني الخامسة لمسلم من كافر فنعم القاضي به قبل القبض قال المتولي والروياني بمنعه فانه لا ملك قبل القبض
قال النووي وفيه نظر يجوز بيعه لتعصيه فتنزاه ويؤمر بازالة الملك قلت الاول اظهر لما تقدم انه يمكن
المسلم الكافر من قبض قطعا الحاكم من ذلك ولا يقبل في البيع الثالث قال الرافعي
قال اصحابنا لا يجوز للمسلم بيع عبده الكافر من كافر كبيرا كان او صغيرا قال بعضهم لا يجيع العصير **فرع**
المتخذ للاصحاب ملكه الكافر العبد والامة الكافر من كافر قال الشيخ ابو عمرو والتحقيق التفصيل فان كان المملوك
كافرا كفرا لا يقر عليه كالمرتد فلا يقر على دينه ولو انتقل الى غيره من الاسلام لم يقر عليه وانه يريد احداث عصمة
بدينه باطل ولا يتمسك الكافر وان كان كفرا يقر اهله عليه كما لو كان نصرانيا واراد ان يهوده وعكسه فالصحيح انه لا
يقر عليه وان كان نفس ملكه غير ممتنع فلا ينبغي بيعه من مسلم مملوك على دينه الا اذا كان اصله من اهل دينه
قال وينبغي ان يمنع مما يظهر من استخدامه له ترفعا اذ كان مملوكا فارها تركيا وغيره كما يمنع من ركوب الخيل
والسرج الركن الثالث المعقود عليه وهو المبيع ويشترط فيه خمسة شروط ان يكون طاهرا منتفعا به
مملوكا للعاقد او لمن يقع العقد له ملكا مستقرا مقدورا على تسليمه معلوما للعاقدين وقد يستغنى بالرابع
عن الاول وهو كونه طاهرا فان الملك لازمه الطهارة والنجس لا يثبت فيه ملك وقد يجاب عنه بان ثبوت الملك
من النجس ثلاثة اوجه الرق بين ما اصله على ان يكون مملوكا كالخمر وما اصله غير مملوك كالكلب فلا يملك
والثانية اختصاص يحقق قول ثبوت الملك فيه ضعيف وزاد بعضهم شرطا سادسا وهو ان لا يتعلق به حق

لازم

لازم كتحريم ام الولد والمكاتب والموقوف على القول بانه مملوك والعبد المنذور عتقه على الصحيح وزاد بعضهم القدرة
على تسليمه الشرط الاول الطهارة فالاعيان النجسة لا يجوز بيعها كالخمر والميتة والخنزير والسرجين وذلك الميتة
والكلب والخنزير والخمر المحترمة وغيرها وعن تعليق القاضي انه لو القى العصير وعنا ثبت العنب في الدن حسبه الكلمة وتخمرت
فلا خلاف انه نجسه وفي جواز بيعه وجهان اظهرهما المنع وحكى خلافا في طهارته وبنى عليه جواز بيعها وقد تقدم اول
الكتاب ولا فرق بين بيعها من مسلم وذمي ولا في النجس بين ما هو نجس الاصل او متنجس بعارض الا انه يمكن تطهيره كاللبن
والعسل والدبس والسمات بوقوع نجاسة فيها واما الدهن النجس بوقوع نجاسة فيه كالزيت والودك والسمن والسيرج
ودهن الجوز اذا وقعت فيه نجاسة فجواز بيعه مبني على انه هل يمكن تطهيره ام لا وفيه خلاف تقدم في الطهارة اظهرهما
انه لا يمكن تطهيره واختلفوا في كيفية البنا فقال الجمهور ان قلنا لا يمكن تطهيره لم يجز بيعه وان قلنا يمكن فوجهان اصحهما
المنع وقال المراوزة ان قلنا يمكن تطهيره جاز بيعه وان قلنا لا فوجهان حسان على جواز الاستصباح بالدهن
النجس ان جوزنا جاز بيعه للانتفاع وان منعناه فلا والخلاف في جواز الاستصباح وجهان صحح كل منهما طائفة وقال
النووي هذا الطريق انفرد به الامام والغزالي وهو غلط يخالف لنص الشافعي والاصحاب وفيما قاله نظر وقد قال
السبكي اذا قلنا لا يمكن تطهير الدهن فان كان معظم الانتفاع به لم يذهب بالنجس كدهن البزر جاز بيعه وجها واحدا
وان كان الاستصباح به جائز بكل حال وان كان معظم الانتفاع به قد ذهب كالزيت والسيرج فان المقصود منها الاكل وقد
نزل في جواز بيعه وجهان والقول بمنع بيع الزيت النجس ونص الشافعي عليه وخرج العراقيون
المتنجس بيع الزيت النجس بيع الماء النجس تفريعا على المذهب في بيع صحة الماء الطاهر لان تطهيره بالمكاثرة ممكن
وذهب بعضهم الى الجزم بالبيع لان ذلك ليس تطهيرا ومنهم من قال لا يجوز بيع الدهن النجس فهذا اولى لانه يتبعه
بيع الماء هو وجهان والفرق بسهولة تطهيره هذا او خرج المراوزة على الخلاف في بيع الدهن النجس على القول بانه لا يمكن تطهيره
وجهين في بيع الصبغ النجس لا مكان الصبغ به ثم يغسل المصبوغ واجراهما القاضي في الخل النجس وجزم المتولي فيه بالمنع
وهو الظاهر واما المتنجس الذي يمكن تطهيره كالثوب والكسوة والاناء والارض المتنجسات فيجوز بيعه الا انه لو
النجاسة ساترا له فيخرج على قولي بيع الغائب ولا يجوز بيع الكلب والخنزير وما يتولد منهما او من احدهما وحيوان
طاهر سواء كان الكلب معلما ام لا سواء جاز اقتناؤه ام لا وفي الذي يجوز اقتناؤه وجه ويجوز اقتناء الكلب للصيد والحفظ
الماشية والزرع وكذا لحفظ الدور على الاصح وصحح بعضهم منعه ويجوز تربية الجرو لذلك على الاصح ويحرم
اقتناؤه قبل شراء الماشية والزرع وكلب الصيد لمن لا يصيد **فروع** الاول يجوز بيع القز وفيه الدود والبيت
سواء باعه وزنا او جزافا صرح به القاضي وقال الامام ان باعه وزنا لم يجز وان باعه جزافا جاز وفي تعليق القاضي
انه كان يقول به ثم رجع اجاز مطلقا وكذا ان كان الدود حيا وفي جواز بيع فارة المسك فخلاف مبني
على الخلاف في طهارتهما الثاني في جواز بيع الديدان وجهان مبنيان على الوجهين في طهارته ذا المادة دود
وهما مبنيان على انه لا يؤكل كما هو بيع كل لبنه وقد مر الكلام فيه في الطهارة الثالث
تصح الوصية بالزيت النجس كما هي بالكلب قال القاضي ابو الطيب ولا يجوز هبته ولا الصدقة به قال الرافعي
ويشبه ان يكون فيهما خلاف في هبة الكلب من الخلاف وقال النووي ينبغي القطع بصحة الصدقة للاستصباح ونحوه

الرابع لو تنجس بيع الدهن الذي فيه لحوم الكلاب لنجاسته ويباح اكله للمضطر بما يباح به اكل الميتة الخامس جواز
بيع لبن الحيوان الطاهر الذي لا يوكل لحمه مبني على طهارته وحل شربه وفيه ثلاثة اوجه تقدمت ان قلنا هو طاهر
يحل شربه جاز بيعه وان قلنا نجس فلا وان قلنا طاهر لا يحل شربه فان كان فيه منفعة جاز بيعه والا
فلا الشرط الثاني ان يكون منتفعا به وما لا منفعة له ثلاثة اقسام احدها ما سقطت منفعته لقلته وليس له منفعة
الا بانضمامه الى غيره كالحبة والحبتين والثلاث من الحنطة ونحوها والزبيبة الواحدة والسمسمة من التوت فلا يجوز بيعه
لمجهول(؟) ولا يجوز ... ولا العلاوة(؟) ولا يجوز اخذ الحبة الواحدة من صبرة غيره فان اخذها وجب
ردها وان اتلفها فلا ضمان عليه وعن القفال انه عليه مثلها فان كانت من جنس متقوم فلا ضمان في الحبة الواحدة من الحنطة
وبانه يجوز بيعها القسم الثاني ما سقطت منفعته لخسته كحشرات الارض من الخنافس والعقارب والفيران والحيات(؟)
والنمل والهوام والدواب فلا يجوز بيعها ولا نظر الى منافعها المعدودة في الخواص ... على ضربين
احدهما ما لا منفعة له كالحشرات والهوام على ما تقدم ومن امثلتها السباع التي لا تصلح للاصطياد والقتال
عليها كالاسود ولا نظر الى اقتناء الملوك لها والذيب والدب والحمار ... بخلاف العبد الزمن فانه
ينتفع به بالتقرب الى الله تعالى باعتاقه والطيور التي لا تؤكل ولا تصلح للاصطياد كالحدأة والرخمة والغراب
والنعامة وحكى القاضي وجها انه يجوز بيع السباع والذيب والحمار الزمن لما يتوقع من الانتفاع بجلودها
اذا ماتت بخلاف جلد الميتة قبل الدباغ فانه يمتنع بيعه لنجاسته وهذه الان طاهرة قال الامام ويجري ...
في الطيور التي لا منفعة فيها واصحها ... قال الرافعي ... فرق لان الجلود تدبغ فتطهر ولا ...
تطهير الاجنحة ووجه النووي ... الانتفاع بريشها في النبل فانه يجوز الانتفاع به فيه وقال ... يجوز بيعه
وقال صاحب ... لا ... اصحابنا في جواز بيعه وفيه وجه انه يجوز بيع النمل بعسكر مكرم لانه يعالج
به السكر ونصيبين لانه يعالج به العقارب الجرارة وعسكر مكرم مدينة كبيرة ... نقله الامام ...
الفواسق لا يثبت فيها ملك ولا يد ولا اختصاص وهي الغراب والعقرب والحدأة والفارة والكلب العقور قال
الرافعي ... وفي معناها الحية والذيب والاسد والنمر والدب والنسر والعقاب والزنبور وهذا ...
... على قوله المتقدم الضرب الثاني ما فيه منفعة كالانعام الابل والبقر والغنم وكالخيل والبغال والحمير
كالظبا والغزلان ومن الصيود والصقور والبزاة والفهود والعقاب والسباع من الجوارح وكالحمام والعصافير
والنحل من الطيور يجوز بيعها ويجوز بيع الفيل ... ويجوز بيع الهر الاهلي الانسي
على الصحيح بخلاف ... الوحشي ويجوز بيع ... ودود القز ... وفي جواز بيع العلق
تردد للقفال وقال المتولي وجهان اظهرهما الجواز وقطع به جماعة واما بيع الاشياء القواتل الطاهرة فان
كانت لا تصلح الا للقتل بان كان يقتل كثيرها وقليلها ولا يستعمل في الادوية ففيها وجهان اصحهما انه لا يصح
واختار الامام وشيخه والغزالي انه يصح وان كان يقتل كثيره وينتفع بقليله في الادوية كالافيون والسقمونيا
جاز بيعه وقال القاضي ابو الطيب يجوز بيع قليله دون كثيره ورد ابن الصباغ ويجوز بيع لبن الادمية
ان كانت حرة وعن الانماطي انه لا يجوز بيعه مطلقا وهو يحسن وقيل يجوز بيع لبن الامة دون الحرة

واما بيع

واما بيع لبن الرجل فانه يجوز وان لا يحل شربه بحال وفي جواز بيع لبن ما لا يوكل لحمه وبيضه خلاف مبني على طهارتهما ان قلنا
بها جاز لانتفاع بشرب اللبن وحضن البيض تحت طائر فيخرج الفرخ ويجوز بيع الماء على شاطئ البحر وبيع الصيد ...
الكثيرة ... وبيع التراب والرمل في الارض ... التي بها تراب ورمل وفيه وجه انه لا يجوز بيعها لانه لا منفعة
... في المبيع صفة ... ذكره الرافعي ... والكلام ... تفريع على المذهب
انه يملك وفيه وجه بانه ... انه لا يجوز بيعه مطلقا القسم الثالث ما سقطت منفعته شرعا ...
لغرض محرم لا يصلح لغيره كالات الملاهي والمزامير والطنابير فانها ... بعد الكسر ... الكل متمولا
فلا يجوز بيعها وان كان متمولا ... فيه وجهان اظهرهما المنع ... في الصور والاصنام ...
ينتفع به بعد كسرها وفيها وجه ثالث انها ان كانت من جواهر نفيسة كالذهب والفضة والصفر والنحاس صح
بيعها على هيئتها وان كانت متخذة من حجر او خشب ونحوه لم يصح واختاره الامام والغزالي واجراه ... في الالات
الملاهي والاصح المنع مطلقا قال القاضي الحسين لو باع اناء من ذهب او فضة صح قطعا وان كان ... قال المتولي
والنرد ان صلح لبيادق الشطرنج صح بيعه والا فهو كالمزمار واما الشطرنج فيصح بيعه لكن يكره كما يكره اللعب بها واما
الجارية المغنية فان اشتراها بقيمتها غير مغنية صح وان اشتراها بزيادة عليها من اجل الغنا كما لو كانت تساوي الفا
غير مغنية فاشتراها من اجل الغنا بالفين قال ابو بكر المحمودي لا يصح وقال ابو زيد المروزي ان قصد شراها للغنا
لم يصح وان لم يقصد صح ... الشيخ ابو علي قال ابو بكر ... البيع بكل حال ولا يختلف
بالعود والاغراض ... القياس ... وقال النووي هو الصحيح وقال الرافعي في اصطلاح المسئلة مفرعة
على ... نقصت قيمتها في يد الغاصب هل يرد معها ما انتقص من قيمتها وجهان ان قلنا يرد فهي تبع
... يقتضي انا اذا قلنا ... جاز البيع قطعا ويجري الخلاف فيما اذا باعه ... اشتراها ...
... بزيادة على قيمتها ... وقد قال القاضي والامام اذا اتلفها وجب عليه قيمتها لا بغنيه لكونه
حراما ولا ... ولا اعتبار بزيادة القيمة بها **فرع** يجوز بيع المصحف من المسلم واجارته ونسخه بالاجرة وقد قيل
الثمن يتوجه الى الدفتين لا الى كلام الله تعالى وقيل ... المنصوص
ولا يكره شراؤه ويجوز بيع الكتب التي فيها منفعة كالطب والحساب والشعر المباح المنتفع به ولا يجوز بيع كتب الكفر
بل يجب اتلافها ولا بيع كتب التنجيم والشعبذة والفلسفة وغيرها من العلوم الباطلة المحرمة ولا يصح بيع التوراة
والانجيل لانه ... الشرط الثالث ان يكون مملوكا لمن يقع العقد له ملكا
تاما وفيه مسائل الاولى المباشر للعقد ان كان يعقد لنفسه اشترط ان يكون المعقود عليه له وان كان يعقد
عن غيره فان كان بولاية كولي الصبي والسفيه والمجنون او نيابة كالوكيل والقاضي ... في بيع مال من وجب عليه
حق فامتنع من ادائه اشترط ان يكون للمولى عليه والمنوب عنه وان لم يكن بولاية ولا نيابة بان باع مال غيره بغير اذنه
فالجديد الصحيح انه لا يصح والقديم انه ينعقد موقوفا على اجازة المالك فان اجاز نفذ واستقل الملك حينئذ والا بطل
قال النووي ونص عليه ايضا في البويطي وهو من الجديد وهو قوي ... الاظهر عند الاصحاب الاول ويجري القولان
فيما لو زوج ابنة غيره او جاريته او طلق زوجته او اعتق عبده او اجر داره او وهبها بغير اذنه وفي كل تصرف

يقبل النيابة ولكن فعلنا تبع فشرطها بلزومه ثم عند الانشاء لا كاملا وهو غير مالك فلو باع الطفل او طلق امراته فبلغ
واجاز لم ينفذ وكذا لو باع مال غيره ثم ملكه واجاز البيع ولو اجاز من له العقد في المال من الثلاثة في ادخلي وثم
نقد ولا يجزئ الفضولي الحصر الا ان يصح بيعه عليها ولو اشترى للغير بغير اذنه فان اشترى بغير مال الذي اشترى له
نفيه فلان وان اشترى له في الذمة فان سماه في العقد ففي الجديد يلغو التسمية وهل يقع العقد للمتصرف
او يبطل فيه وجهان اشبههما وهو الاولى عند الغزالي الثاني وعلى القديم يقع موقوفا على اجازة المشترى له فان
رده نفذ وجهان وان لم يسمه في العقد بل نواه فعلى الجديد يقع للمباشر وعلى القديم يقف على الاجازة فان رده نفذ في
حق المباشر وان اشترى شيئا لغيره بغير مال نفسه فان سماه نظر ان لم يجز اذنه لغت التسمية وهل يقع عنه ام يبطل
من اصله فيه قولان وان لم يجز اذنه فهل تلغو التسمية وجهان ان قلنا لا تلغو فيبطل من اصله ويقع عن العاقد فيه وجهان وان قلنا
لا يقع عن الاذن والثمن المدفوع يكون قرضا وهبة فيه وجهان فان لم يسمه وقع عن المباشر سواء اذن له المشتري ام لا ولو قال اشتر
لفلان كذا بهذه كذا او اشترى بعين ماله الثانية لو غصب اموالا وتجر بها وتوالت ردت عليها العقود بحيث تعسر
تداركها وعيبها لو اجازها المالك وحصل على الارباح والاثمان ففيه قولان اصحهما انها باطلة فيسترد بالقبض والثاني ان للمالك
بين ردها والاجازة واخذ الثمن لعسر التتبع وهو قول قديم وقيل هو جديد ايضا ويخرج على هذا ان الغاصب اذا
ربح في المغصوب يكون الربح له او للمالك على ما سيأتي في الغصب الثالثة لو باع مال غيره قبل ان يملكه كما لو باع
مال ابيه ظانا حياته فبان موته وانتقل المبيع اليه بالميراث فقولان الجديد صحته لصدوره من مالك وجهان اصلهما التعليق
بما له تما عنه كتابه فاسده ثم اوصى به معتقدا صحة الكتابة فان في صحة الوصية قولين اصحهما الصحيح
تخارجا لما اخرج ولعم وقال الزمان … لا يعز ودنا سهما وهو منصوص ما نقل … ذلك
وفيه الاصح … في بيع … الآخر انعقاده … في بيع الامانة وصورته ان يخاف من غاصب … والاكراه
على بيعه فيبيعه بيعا مطلقا لكن توافقا قبله على انه لدفع الشر لا على حقيقة البيع والمذهب صحته وبه قال … فيما يخرج
مالا فيما الخبر بولاية او نيابة ثم بان انه ملكه وفيما لو زوج امة ابيه على انه حي فبان موته واستقلالا به واحرانا
فيما لو قال ان كان ابي قد مات فقد زوجتك هذه الجارية لكن الاصح هنا البطلان واجراهما الامام فيما اذا قال ان كان
ابي قد مات فقد بعتك … قال وهو اولى بالبطلان واجراهما الثاني فيما اذا باع عبده بيعا فاسدا من زيد ثم باعه من عمرو وهو
يظن صحة الاول واما ان علم فساده فالثاني صحيح قطعا وكذا لو علم في البيع … في العبد على انه ابق او مكاتب
فاذا هو قد رجع او فسخ الكتابة فيما لو باع او اشترى لغيره على انه فضولي فبان انه وكيله فيه وفيما لو باع … على انه
خمر قال الامام واجراهما ابن الصباغ فيما اذا كان له … وهو لا يعلم … نابه من ابيه واجرا هنا … اذا اعتق
عبد ابيه وهو يظن … فبان ميتا والعتق هنا اولى بالنفوذ لقبوله التعليق قال الشيخ ابو محمد اما اذا غلط الظن في رأسه ما لا له
من جهة اخرى وهو يعتقد حياة ابيه فبان موته فيصح العقد قطعا قال الامام وهو حسن وفيه احتمال والمطلب القولين
في المسائل الثلاث يعبر عنها بقولي … العقود … صحة الولي بين موقوفه على … الملك وقولا تبقية على … بين
الموت والحياة وذكر الامام ان الصحة … الوقف … لا يحصل الا عند الاجازة ومخرج بقولنا ملكا تاما
بيع المبيع قبل قبضه فانه لا يصح لضعف الملك وان كان من البائع في الاصح … والوارث للبائع وارث اخر نعلمنا بصحته

البيع

البيع من هذا الوجه يبطل في نصيب الاخر وحيث نصيبا بائع على قولي التفريق الشرط الرابع ان يكون مقدورا على تسليمه
والعجز عن التسليم قد يكون حسيا وقد يكون شرعيا الضرب الاول العجز الحسي فلا يصح بيع الضال والعبد الآبق واعرف مكانه
والمنقطع الخبر والطير الغائر والبعير الناد والسمك في الماء والطير في الهواء والمغصوب الذي لا يقدر مالكه على انتزاعه من غير
الغاصب ويكفي في ذلك ظهور التعذر ولا يشترط اليأس من التسليم قال الرافعي واحسن بعض الاصحاب فقال اذا عرف مكان
الابق وعلم انه يصل اليه اذا اراد فليس له حكم الابق وابدى الامام في جواز بيع المنقطع الخبر احتمالا وقال اذا انتهاه نتيقن
بقاؤه بالظاهر في وجوده البيع وان كان لا يعتق على … ونصا في صلاة الخوف مع سواد … عذرا ثم بان خلافه
قال القاضي ولو قال اعتق عبدك الابق عني فعل احتمل وجهين في الصحة فروع الاول في بيع السمك في الحوض الكبير المسدود
المنافذ والطير المغلق في دار فيها مسدودة المنافذ بحيث لا يمكنهما الخروج ويمكن اخذهما لكن بتعب ومشقة لكثرته وجهان اصحهما
انه لا يصح وبه قطع العراقي ابي النصر وثانيهما يصح ومال اليه الغزالي وقال الشيخ ابو حامد لا وجه له وادعى … اجماع الاصحاب في
السمك في بركة … وسدها البركة … الاصطياد واذا باعه فان … على قول
بيع الغائب فلو لم يعلم قلة السمك وكثرته ولا شيئا من صفاته بطل لا محالة الثاني اذا باع حمام البرج نهارا وهو
والمنافذ مسدودة فهو كبيع الطائر المغلق في دار فصحيح وان كانت مفتوحة او باعها ليلا وهي في برجها … الوجهان
اظهرهما انه لا يصح … الامام الصحة … في بيع النحل خارج الكوارة وجزم المتولي بها بالصحة وهو قول … الروياني
وجزم البغوي بالمنع والوجهان … ولو باعه في الخلية ولم يكن راه في دخوله او خروجه فان وصفه فهو من بيع الغائب
وان رآه لم … جميعه ففي صحته تفريعا على منع بيع الغائب وجهان احدهما لابن سريج انه يصح والثاني للشيخ ابي حامد انه لا
يصح وصحح الروياني وابن ابي عصرون … الثالث بيع المغصوب الذي لا يقدر البائع ولا المشتري على انتزاعه باطل فان قدر البائع
عليه دون المشتري صح وان قدر المشتري عليه دون البائع فوجهان اصحهما وبه قطع جماعة انه يصح والثاني للشيخ ابي حامد
ان كان الغاصب … البائع بالملك … قلنا يصح فان كان المشتري جاهلا … فله الخيار قال الامام والتخيير
وان لم يدخل تحت وجوب التسليم وان كان عالما فلا … الا ان يعجز عن الانتزاع لضعف عرض او قوة … الغاصب قال
الامام ولا يثبت الخيار هنا الا اذا وجب التسليم وعجز عنه البائع فلو ادعى البائع قدرة المشتري على الانتزاع وانكره المشتري
صدق المشتري مع يمينه وفيه وجه انه لا خيار له عند … وضعفه اما البيع الضمني فيصح قطعا كالرق … فقال اعتق عبدك
عني بكذا … بالمغصوب ويجيء فيه احتمال القاضي المتقدم في الابق ويجري ان في بيع الابق ممن يقدر عليه ويجوز تزويج
الابقة والمغصوبة واعتاقهما ولا يصح كتابة المغصوبة قاله صاحب البيان وكلام المتولي يقتضي صحتها وفي هبة الابق وجهان
احدهما عن ابن سريج انه يصح … كلام الروياني ترجيحه قال المتولي لو اجر المغصوب او وهبه او رهنه من غير الغاصب فان
قدر على الانتزاع صح كالبيع وان لم يقدر عليه فحكمه حكم … فرع لو باع قطعة … من …
… ينقص بالقطع … صح البيع … على تسليمه
لم يصح سواء كان فيها … القسم الثاني العجز الشرعي وفيه مسائل احداها بيع المرهون من غير المرتهن
بغير اذنه بعد الاقباض … الرهن باطل على الجديد … موقوفا على الانفكاك …
من … بيع المفلس ماله … الحجر وعلى … موقوفا … المرهون … مستحق

حبسه اما العمل فيه كما لو استاجر صباغا ليصبغ له الثوب وصائغا ليصوغ له الذهب وقصارا ليقصر الثوب او خياطا
ليخيطه ولم يستوفيا اجرة عمله فيه ثم لا يصح اذا صبغ الثوب المستاجر على صبغه والقصار المستاجر على قصارته وجعلنا القصارة عينا
العين لانه حبسه الى استيفا الاجرة فلا يصح بيعه قبل العمل فيها الاول والاصل حتى يستوفيا الاجرة والثاني في القسم الاول بيع
الاستعمال او فيها قبل انقضا المدة الثانية في بيع العين الموجرة من غير المستاجر قولان اصحهما انه يصح الثالثة هل يجوز
بيع العبد الجاني على اقوال الجناية الصادرة من العبد قد تقتضي القصاص وقد تقتضي المال فان كانت
تسليط المالك كان المال متعلقا به دون رقبته فيصح بيعه اذا عتق وان لم يكن تسليطه كان متعلقا برقبته لا بذمته في الاظهر
على ما سياتي في كتاب الجراح ان شا الله تعالى فان وجبنا المال متعلقا بذمته لم يوثر ذلك في البيع وان اوجبته متعلقا برقبته
فان كانت خطا او شبه عمد او وارده على المال او عمدا مقتضيا للقصاص لكن عفى المستحق على المال ففي صحة بيعه سطرق فان باعه
بعد اختيار الفداء كذا قاله البغوي وهو ينبغي ان يسمى اذا اختار الفدا لزمه والامام نقل الاتفاق عليه اذا قال
انا افدي لا يلزمه الوفا ولو قال ضمن الارش وان تعلقا من الكتابة تتعلق بذمة العبد مع رقبته فمنع الصحة للفدا والا فوجهان وان
باعه قبله فطريقان اصحهما انه قولان اصحهما انه لا يصح وصحح الغزالي الصحة وحكى المتولي قولا ثالثا مخرجا من المفلس ان
البيع موقوف فان فداه السيد نفذ والا فلا والطريق الثاني القطع بالمنع والثاني فيه طرد القولين في المرهون
وعلى الطريقة الثانية يعادل بالمنع والموجب للقصاص ولم يعف عنه فطريقان احدهما ان ... طرد القولين وثانيهما
جاز على القولين فان موجبه القود المحض او احد الامرين من القود والدية فعلى الاول يصح بيعه كالمرتد وعلى
الثاني لا يصح كالمرهون قال الامام واشار بعضهم الى تخريجها على قولنا موجبها العمد القود والطريق الثاني القطع بالصحة
ويحرر من الخلاف في المسالة اقوال احدها يصح بيع الجاني مطلقا والثاني لا يصح مطلقا والثالث وهو الاصح ان تعلقت
بالقصاص صح وان تعلقت بالمال فلا والرابع ان تعلقت بالمال فالبيع موقوف ان فداه السيد نفذ والا فلا والخامس
انها ان تعلقت بالمال فان كان السيد موسرا نفذ وان كان معسرا فلا تفريع ان قلنا لا يصح البيع فالسيد على
خيرته ان شا فداه وان شا سلمه ليباع في الجناية فلو اعتقه فان كان معسرا لم ينفذ عتقه في الاصح وان كان موسرا ففي نفوذه
ثلاثة اقوال اصحها ينفذ ويكون اختيارا للفدا والثاني انه موقوف فان فداه نفذ والا فلا وقطع المتولي بالنفوذ وان
كان موسرا وعدمه ان كان معسرا بخلاف المرهون وقال الماوردي ان كانت الجناية موجبة للقصاص نفذ عتقه موسرا
كان او معسرا والمجني عليه يتخير بين ... وان كانت موجبة للمال فان كان معسرا نفذ والا فلا وحكى الروياني القطع
بنفوذ عتقه في جناية العمد بالتفريع على ان موجبها القود المحض وحكم استيلاد الجارية حكم اعتاقها وان قلنا يصح البيع
فالمذهب ان السيد يكون مختارا للفدا كما لو قتله وفيه وجه انه لا يصير مختارا له وله رفع الطلب عن نفسه بتسليمه
للبيع قال الغزالي بعد اثبات الخيار له ان كان جاهلا ولا يكون ملزما للفدا وكيا الاول لو تعذر الفدا من جهة السيد
لافلاسه او غيبته او صبره على الحبس فسخ المجني عليه الخيار في البيع فان فسخه فسخ في الكتابة قلنا الغزالي وكلني
ايضا الفسخ ورفع بعد لزوم العقد كالمكر ... الفسخ للغائب للشفيع في بيع الشقص المشفوع واما
الفسخ الثاني للسيد على الوجه الاخر انه ليس ملتزما بالفدا فيما هي الفسخ لم يذكره الكتاب وينبغي ان يكون العقد جائزا غير محتم
على التقديرات فهل ... انتهى ولم يذكر ... السيد ... البيع ... الامام ... بالفعل الامرين

والثاني

والثاني بان فرق الكتابة هو ما يليق واجراها الماوردي على الوجه الاول ايضا وجزم بانها اذا اعتقه لا يلزمه الا الاقل منهم
من اجراها فيما اداه وذكرها الغزالي في القتل والاعتاق والبيع والاولاد واعلم ان ارش الجناية المتعلق برقبة العبد ان كان
قدر قيمته او اكثر تعلق بجملته وان كان اقل فيتعلق بكله او بقدره منه فيه وجهان اذا تعلق بجميعه فابراه المجني عليه من بعضه
فهل ينفك منه بقدره قال الرافعي في الوصايا واذا جنى عبد على حر وعفا المجني عليه ولم يجز لورثته انه ينفذ في الثلث ينفك ثلث
العبد عن تعلق الارش وحكى الامام عن القفال وجها انه لا ينفذ والظاهر الاول ووجهه ... هذا ايضا وفعل المجني عليه فك
الرقبة عن التعلق وردا الحق للعبد خاصة على القول بتعلقه بجملته ايضا كالمرهون فيه وجهان ومما يندرج في هذا
الشرط بيع الثوب الذي يحتاج اليه المشتري به وقد دخل عليه وقت الصلاة والما الذي يحتاج الى الوضوء به ولم يجد غيره
الرابعة لو باع جزا شايعا كنصف او ثلث او ربع من سيف وانا او نحوها والحلوق صح ... على الاشاعة ويصير شريكا
فيهما وان باعه جزا معينا كهذا النصف والربع او العظمة لم يصح ولو باع ذراعا ونحوه من ثوب فان لم يعين الذراع فسياتي
وان عينه فان كان الثوب نفيسا ينقص قيمته بالقطع فوجهان احدهما وهو ما اورده صاحب التقريب والماوردي انه يصح والصحيح
وهو المنصوص وجزم به الامام انه لا يصح كما لو باع ... قال الرافعي والقياس طردها في مثل السيف وان كان مما لا ينقص قيمته بالقطع
كالكرباس فوجهان ايضا اصحهما وهو ما اورده الجمهور انه يصح والظاهر جريان الخلاف فيما على الخلاف ثم ولو باع جزا معينا
من جدار او اسطوانة فان كان فوقه شي لم يجز وان لم يكن فوقه شي فان كان قطعة واحدة من طين او خشب
او غيرها واحدة من محل لم يصح وان كان من اللبن او الاجر قال الرافعي كذا اطلقه في التهذيب وهو محمول عند الايمة على
ما اذا جعل النهاية سمك الاجر او اللبن دون ما اذا جعل القطع نصف سمكه ولم ... عليه اشكال ولو باع جذعا
في بنا او بعضا فانه لم يصح قال بعضهم ولو باع دارا الا بيتا في صدرها لا الى شارع ولا ملك له على انه لا ممر له
في البيع لم يصح قال الرافعي وهذا يليق ... به ما سواه الوجه نفسه بيع دار معين من ثوب نفيس ... به
وحكى القاضي فيما اذا كان من قطعة واحدة انه لم يصح قال الامام ولو باعه جزا معينا من جنسه بشرط القطع
فان كان طولها مقصودا او قطعها منقوصا لم يصح وان لم ينقص القطع فوجهان وهذا على طريقته والا فلا في التبر
واستشكل الغزالي المنع في المسايل كلها وحكى ابن الصلاح وافتى الشيخ ابن الصلاح بانه لو باعه من الارض ما تنبت ...
لبحرها وباحد ... لم يصح لانه لا يمكن احد ... ثلاث الا ... ولو باع جزا معينا من حيوان لم يصح لقطعه
معينة من سيف قال البغوي فان باعه بعد الذبح صح واعلم انه يخرج بهذا الشرط بيع الموقوف فانه لا يصح وان حصل
ممن يجعل للملك لانه ممنوع من تسليمه شرعا وكذا ام الولد مع انها مملوكة وفي القديم قول انه يصح وعلى هذا ففي عتق
بموت مستولدها وجهان وكذا المكاتب والمنذور عتقه الشرط الثاني يكون معلوما للمتعاقدين ولا يشترط العلم
به من كل وجه بل من ثلاثة اوجه عينه وقدره وصفته الوجه الاول العلم بعين المبيع فلو قال بعتك عبدا من
هولا العبيد او ثوبا من هذه الثياب او احد عبيدي او واحدا من الثياب او شاة من هذا القطيع لا على التعيين بطل وكذا
لو قال بعتك هولا الا واحدا ولم يعينه سوا تساوت قيمتها او اختلفت تقاربت او تباعدت ولا فرق بين عدد
وعدد ولا بين ان يقول على ان تختار ايها شيت ام لا ولا ... بين ان يقدر زمن الاختيار ام لا ... المتولي
فحكى عن القديم قولا كمذهب ابي حنيفة انه اذا قال بعتك عبدا من عبيدي الثلاثة او دونها على ان تختار من شيت

منهم من يلتفت الى هذا وما ذكرنا انه يصح ولو لم يكن له الا عبد فحضر في جماعة من العبيد فقال الانسان بعتك من هولاء المشتري
مراتهم ولا يعرف عينه قال القاضي والمتولي هو كبيع الغايب فيصح على قول وثبت الخيار عند معرفته وقال البغوي عندي
ان البيع باطل قطعا لان المبيع غير معين وصحح الرافعي في الشرح الصغير في مسايل الاولى كحمد بيع الجزء الشائع من كل جملة معلومة
من ارض ودار وعبد وثوب وحبوب من نزاع غيره صحيح قطعا الان بيعه مثله منه كالو باع النصف الذي له من الدار
بالنصف الذي لشريكه منها فرجحان احدهما اختيار الامام انه لا يصح والاصح انه يصح وله فوايد منها قطع ولاية الرجوع
اذا ملكناه او احدهما بهبة من اصل ومنها لو ملكه بالشراء اطلع على عيب به لم يكن له الرد ومنها لو ملكناه بالاصداق
فطلقها الزوج قبل الدخول لم يكن له الرجوع ومنها امرار القسم على البيع او الشرك ومنها ثبوت الشفعة في العقار اذا
كان السر كاملا به ومنها الحكم بعتق ما اشتراه من العبيد اذا كان اقر ان صاحبه اعتقه وهو معسر ولو باع الجملة واستثنى
منها جزءا شائعا صح كما لو قال بعتك هذه الدار الا ثلثها وتوقف هذه الحايط الا ربعها او قدر الزكاة منها فلا بد من بيان
قدرها من عشر او نصف عشر ولو قال بعتك من هذا الحايط بثلثة الاف درهم الا ما يخص الفا او اراد ما يخصه
اذا وزع الثمن عليه صح وكانه استثنى الثلث ولو اراد ما يساوي الفا او قوم بطل المسالة الثانية لو باع ذراعا من
ارض او دار او ثوب وكانا يعلمان مقدار ذرع الجملة كما لو علما انها عشر صح وتنزل على العشر مشاعا الا ان يريدا
احد الاذرع معينا فيفسد فلو قال المشتري اردت الاشاعة فالعقد صحيح وقال البائع اردت معينا فالعقد باطل
او بالعكس نفي المصدق منهما احتمالان للامام ورجح تصديق الاشاعة ورجح الغزالي تصديق مدعي الابهام وتبعه
النووي وذكر الامام انه يحتمل فساد البيع وجه وان اراد الاشاعة وان كانا لا يعلمان او احدهما عدد ذرعات
الجملة لم يصح الثالثة لو قال بعتك صاعا من هذه الصبرة فاما ان تكون معلومة الصيعان او مجهولة فان كانت معلومة الصيعان
لهما صح واختلفوا في تنزيله فقيل المبيع منها صاع منهم اي صاع كان فعلى هذا لا ينفسخ العقد بتلفها الا صاعا قبل
التسليم من المبيع ما بقي صاع وقيل المبيع جزء شائع منها فان كانت مايه صاع فالمبيع منها جزء من عشر فلو تلف
بعض اجزايها قبل القبض انفسخ العقد في قدره من المبيع وان كان فيها تفريق الصفقة ورجحه الجمهور قال
الرافعي وذكر الامام على الاول انه لو باع الجملة الا صاعا وكانت الصيعان معلومة لم يزد قال الرافعي في كتابه قال
المتولي ويجري في الثوب اذا لم يتفاوت اجزاؤه وان كانت مجهولة الصيعان لهما او لاحدهما ففي صحة البيع وجهان
يبنيان عند الاكثرين على التنزيل فان نزل البيع في صورة العلم على الاشاعة على التنزيل ذكرها بطلان البيع كما
اذا باع ذراعا من ارض او عبدا من عبيده او ثوبا من ثيابه المذكورة لان العقد لم يجد موردا ما ترثه في الحال فعلى هذا
يبطل البيع هنا والثاني انه صح وان كان العقد وارد على الاشاعة فعلى هذا يصح هنا لانها ذكر اجزاء الصبرة
وبناهما الامام على الوجهين في ان البيع في صورة العلم ينزل على الابهام او على الاشاعة فيصح هنا على الاول دون
الثاني والمذهب المنصوص هنا الصحة والمبيع صاع منهم حتى لو تلف جميعها غير صاع واحد تعين للبائع فيه
وللبائع ان يسلم الصاع المبيع من اعلا الصبرة واسفلها وان لم يكن الاسفل مرئيا ومن ايجاب الي البطلان
ليس من مذهب الشافعي لانها تنعقد كما قال جماعة وهو القياس ولو فرق صيعان الصبرة وقال

بعتك

بعتك صاعا منها لم يصح قطعا وعن القاضي ابي الطيب انه يصح وهو غريب قال القفال ولو قال بعتك صاعا
من هذه الصبرة ونصفها الباقي لم يصح قال الامام وفيه نظر لكن ولعل القفال فرضه في صورة الكيل وفرعه
على مذهبه وعن القاضي حكاية لو قال بعتك نصف الصبرة وصاعا من النصف الاخر لم يصح وقال الامام يصح اذا صححنا
بيع صاع من صبرة مجهولة ولو قال اشتريت منك هذه بهذه الدراهم الا خمسة منها لم يصح كالصبرة الرابعة
اذا اشترى قطعة من ارض مساحة لملك البائع فان كان محفوفا بها من جميع الجوانب فان صرح باثبات الممر لها
من جميع الجوانب او قال بحقوقها من المرصح ويثبت حق المرور اليها في ارض البائع من كل الجوانب وان شرط اثبات الممر
من جانب معين صح ويثبت له حق المرور منه وان شرطاه من جانب ولم يبيناه فسد البيع ولو صرحا بنفي الممر
فوجهان اصحهما عند الغزالي انه يصح والاصح عند الجمهور انه باطل وقال البغوي ان امكن اتخاذ ممر من جانب صح البيع والا
فلا وان اطلقا البيع ولم يتعرضا لذكر الممر لنفي ولا اثبات فطريقان اظهرهما انه يصح البيع ويثبت له حق المرور
من كل جانب قال الفقيه نجلي وفيه نظر من حيث ان اطلاقه كاشتراط ممر مبهم والثاني انه كالو نفاه فيجيء فيه الوجهان
وان كان ملكه محيطا به من بعض الجوانب وهو ملاصق لشارع من بعضها لم يثبت له استحقاق ممر في ملك البائع
وكذا لو كان بعض جوانبه ملاصقا لملك المشتري وللاصلح احتمالان في ثبوته في ملك البائع وقال هذا اذا اطلق البيع اما
اذا قال بحقوقها فيثبت له حق المرور من ملك البائع وحكى القاضي وجها في اثبات المرور في ملك البائع اذا اطلق اذا
كانت ملاصقة للشارع او لملك المشتري وحكاهما ايضا فيما اذا باع دارا وطرفها الى الشارع او ملك المشتري لعل ثبت
له الاستطراق في الممر المعروف للدار لا انه يفتح لها بابا ولو باع دارا واستثنى لنفسه منها بيتا ففي استحقاقه الممر
الى البيت وجهان وجزم الرافعي باستحقاقه وان نفي الممر فان امكن اتخاذ ممر للبيت صح والا ففيه وجهان كالخامسة
لو وقف في موضع من الارض وقال بعتك عشرة اذرع من هذا الجانب الى حيث ينتهي في طول الارض او قال بعتك عشرة اذرع من طرفها
الغربي ولم يبين [illegible] ففي صحة البيع وجهان احدهما لا يصح وصححه الماوردي وغيره والثاني يصح وصححه الاكثرون
انه يصح ولو وقف في وسطها وباعه عشرة اذرع منه ولم يبين الجانب الذي يذرع منه لم يصح ولو خط خطين وقال
بعتك من هذا الخط الى هذا قال القاضي لم يدخل الخطان في البيع ولو قال بعتك عشر اذرع من هذه الارض في عمق
ذراع صح وللمشتري ان يستعمل ترابه وله ان يبني عليه وللبائع الانتفاع بما تحت العشر السادسة لا يصح بيع الصوف
على ظهر الغنم خلافا للعبد [illegible] وفيه وجه انه يصح بشرط الجز ويرجع فيه الى العادة ولو وقف على بكيله من الصوف
وبهذا المرجح وللغزالي فيه احتمال ولو باعه على ظهر حيوان بعد ذبحه جزم به البغوي والرافعي عن القاضي انه لا يصح ويجوز
الوصية بالصوف على ظهر الغنم الوجه الثاني من وجوه العلم بالمبيع العلم بمقدار المبيع اما ان يشتمل ان يكون
معينا او في الذمة ولا يشترط الا ان يكون في الذمة فان قبلها معا فهو المشهور باسم المبيع والغالب فيه ان يكون
معينا وان لم يكن الا في الذمة فهو السلم فيه والثمن في كل حال من العقد قد يكون معينا وقد يكون في الذمة
وان كان راس المال السلم في المجلس وفي الصرف لتقابض في المجلس القسم الاول ما ليس معينا كان من
العوضين في الذمة ثمنا كان او مثمنا نقدا كان او عرضا فلا بد من تقديره بما يعد حاجزا له من الوزن في الموزون
والكيل في المكيل والذرع في المذروع فلو قال بعتك هذا البيت وكذا الوهذا الثوب بزنة هذا الصنجة

وبعمامه يصح بخلاف ما لو قال بعتك ملء هذه القصعة او هذا الكوز من هذه الحنطة فانه يصح في الاصح الا ان الصحيح
ضلعين ولو قال بعتك هذا بما باع به فلان فرسه مثلا وهما لا يعلمان او احدهما ما باع به فلا يصح على المذهب
انه لا يصح وثانيهما يصح وثالثها ان علمه قبل التفرق صح والا فلا وسيأتي لها نظير في المرابحة اما لو كانا يعلمانه فالمذهب
صحة البيع وقيل لا يصح وقطع العراقيون والبغوي به ولو قال بعتك بما باع به ...
نصيبه فيبطل ... ولو قال بعتك هذا بما به دينار الا عشرة دراهم لم يصح الا ان يعلما قيمة الدينار
بالدراهم ... فيه وجهان ... حين العقد فوجهان اصحهما
جزم المتولي والرافعي الصحة وثانيهما ... فلو قال بعتك بالف من الدنانير والدراهم
لم يصح للجهالة ... ولو قال بعتك بمائة دينار من ...
يصح وان كان ... ذلك ... في البيع ... بالدينار بمقدار معين من الدراهم ولو قال بعتك
بهذا البلد دراهم فهل يصح ويحمل على ... او لا ... ولا بد من التعريف بنوعه ايضا ان كان في البلد نقود ولم يغلب
واحد منها اما ان كان في البلد نقود ولم يغلب واحد منها اما ان كان في البلد نقد واحد او نقود ويغلب التعامل به او جبه
تقدمت في الزكاة لصحة الجواز سواء كان نقدا ابيع معلوما او مجهولا نعلم هذا ان ... نصرف العقد اليه عند الاطلاق
فان كان في البلد نقود ولم يغلب واحد منها لم يصح ما لم يعين احدها قال البغوي وكذا لو قال بعتك بدرهم عشرة دراهم
ولم يبين ... لم يصح ... المثلثات ... بالنقد الغالب فان لم يغلب احد غير القاضي
التقويم ولو غلب في العرض من نوع ... عند الاطلاق سواء كان ...
... القاضي ... قال المتولي ... من صورة ...
ادسعر في الذمة ثم ... قبل التفرق وثانيهما لا بد من ... في ...
وبه ... صحيح الغزالي ... ومقتضاه انه ... الرافعي ... العقد عليها ... التعامل
عددا في الذمة ... الى النقد الغالب ... الصفات ...
البلد الصحاح انصرف العقد اليه ... المكسرة انصرف العقد اليها قال الرافعي الا ان ... المكسرة فلا يصح قال
الرافعي وعلى هذا القياس لو كان المعهود ان يأخذ نصف الثمن ... صحيح محمول عليه
ولو كان ... ولم ... نقدان ... ان كان بينهما تفاوت ...
في البلد نقدان ... الصحاح والمكسرة فوجهان ... العلات وثانيهما يصح ويحمل على المناصفة
ولو باعه بدينار صحيح ... صحيحين ... فقال الروياني ...
وقد يكون هذا في بعض البلاد ... كان يصح ... قال المتولي والروياني ...
والزمان ... وقال الروياني ... قوله قال الرافعي وهو الحق وذكر صاحب البيان نحوا
منه لكن ... عليه جاز قلت وكذا قاله القاضي ... وان امتنع الاخر ...
باعه بنصف دينار وشرط ...
ونزلنا على الشركة فيه جاز ولو باعه شيئا بنصف دينار صحيح ثم شيئا اخر بنصف دينار صحيح فان سلم اليه صحيحا

عنها

عنها نقدا وجزاء سلم ... كل ... نصف دينار جاز وان شرط ... صحيح عنهما فسد ولا دليل
ما من على الصحة ان كان بعد لزومه وان كان في زمن الخيار فهو الحاق شرط فاسد بالعقد في زمن الخيار وفيه خلاف يأتي
ونقل القاضي ... صاحب التقريب انه قال يبطل العقدان لان هذا شرط يفسد ... ولو في مجلسه ... القفال
انهما يبيعان ... كانه قال ... بعتك هذا ... ولو قال بعتك بنصف دينار ...
نصف دينار ... المشتري وان كان ... في صحة العقد ... من مسألة الانقطاع ...
... الرافعي لو باعه ... انقطع من ايدي الناس فهو باطل لعدم القدرة عليه وان كان لا يوجد في ذلك البلد
ويوجد في غيره ... او موجلا ... نقله فهو باطل ... وان كان موجلا ... نقله ... صح
ثم ان حل الاجل ... الاستبدال عن الثمن هل يجوز ان قلنا لا فهو كما لو انقطع المسلم فيه وان قلنا نعم يستبدل
ولا ينفسخ العقد وفيه وجه انه ينفسخ وان كان يوجد في البلد الا انه عزيز ... عن الثمن صح العقد
... ولا ... ولو كان ... العقد فيه موجودا ثم انقطع ... الاستبدال
... كانقطاع المسلم فيه ولو باع شيئا بنقد معين او مطلقا وحملناه على النقد الغالب ... ذلك
النقد قبل استيفاء الثمن ... للبائع غيره وقيل ثبت له الخيار ... العقد ... صاحب البيان
... في بدل ... بالقيمة القسم الثاني ما يكون من العوض معينا فلا يشترط تقديره بوزن
ولا كيل ولا ... ويكفي فيه المعاينة فلو قال بعتك هذه الصبرة بعشرة دراهم او هذا العبد بهذه الكومة من الدراهم صح
... العقد ... وان لم يكن الصبرة معلومة الصيعان والدراهم معلومة الوزن والعدد وكذا لو باعه
... وفيه وجه انه لا يصح ... من دراهم مجهولة العدد ... بيع الصبرة ... بدراهم
... لا يلزم بيع الثوب من غير ذرع ... التقطيع ... بدرهم ...
... ونقل الماوردي ... انه لا يصح ... الارض ... في الثوب ... قال
ولو قال بعتك هذه الصبرة كل صاع بدرهم صح ولو قال هذا القطيع كل شاة ... لم يصح ولو قال بعتك ... لزمه
كل ثوب منها بدرهم على ان ... اثواب ... فان خرجت ... تسعة دراهم وان خرجت
احد عشر بطل العقد في الجميع قطعا بخلاف الارض والثوب ... فان ... البيع ... ولو قال بعتك عشرة
... يصح ... وان ... في الارض فانه يصح قال الرافعي ...
... ارض او ثوب مجهولي ... بان اجزاء الارض والثوب ... بعتك كذا
... من الارض ... معلومة ... بعتك كذا ... معلومة العدد ...
... ولو قال بعتك من هذه الصبرة كل صاع بدرهم لم يصح ... في صاع واحد
لقوله ... قال ... كل ... بدرهم انه يصح في الاول ولو قال بعتك كل صاع من هذه الصبرة
بدرهم ... وللبيع جميع الصبرة ... في الاجارة ولو قال بعتك
... بدرهم ... قطعا ... بالجملة ... فقال بعتك هذه
الصبرة بعشرة كل صاع بدرهم او هذا الثوب او الارض بعشرة كل ذراع بدرهم فان خرج كما ذكر صح البيع وان خرج

وزيد ادنا فما نقص فيه قولان اصحهما عند البغوي انه لا يصح والثاني يصح فان خرجت ناقصة عن العشرة ثبت للمشتري الخيار
فان اجاز اجاز بجميع الثمن او القسط فيه وجهان وان خرجت زائدة على العشرة ثبت للمشتري الخيار فان اجاز اجاز بجميع
الزائد فان الزيادة فيه وجهان ايضا للبائع فعلى هذا الاخبار له وفي البائع وجهان اصحهما انه لا خيار له وكذا لو قال
بعتك هذه الصبرة بعشرة على انها عشرة آصع فخرجت تسعة او احد عشر وكذا الحكم في الارض والثوب وقطيع الغنم العقد

فروع الاول اذا قال بعتك هذه الصبرة كل صاع بدرهم على ان ازيدك صاعا نظرنا ان لم يجعل الصاع معلوما لهما بطل
وان كان معلوما لهما فان اراد الهبة وهبته صح فانه على ان ازيدك صاعا من صبرة اخرى لم يصح لهذا الاصطلاح
بطل العقد وان اراد ادخاله في المعاملة فالثمن على انها ان خرجت عشرة آصع اخذت تسعة دراهم واحد عشر صاعا
احد عشر فقد جعل مقابل كل درهم صاعا وعشرا فان كانت الصبرة معلومة الصيعان صح وان كان مجهولا لم يصح ولو
قال بعتكها كل صاع بدرهم على ان انقصك صاعا فان اراد رد صاع اليه بهبة او بيع بطل وان اراد انها ان خرجت تسعة
اخذ منه عشرة دراهم فان كانت مجهولة الصيعان لم يصح وان كانت معلومة صح فاذا كانت تسعة مثلا نقص معناه
كل صاع بدرهم وتسع وفيه وجه انه لا يصح في حالة العلم فيهما لقصور العبارة عنه والقول بالصحة متفرع على الصحيح في
انعقاد البيع بالكناية اعتمادا على القرائن المحتفة المفيدة للعلم بارادته وذلك على راي الامام واما اذا لم يقل ذلك بل اصطلح
ولو اطلقا ولم يريدا بيعا ولا هبة فهل يحمل على الهبة او على ان البيع والادخال في المقابلة فيه وجهان ولو قال بعتك
هذه الصبرة كل صاع بدرهم على ان ازيدك صاعا او انقصك صاعا بطل قطعا ولو قال بعتك هذه الصبرة بعشرة على ان
ازيدك صاعا فان اراد هبة الصاع بطل وان اراد ادخاله في المقابلة وكان معينا او من صبرة اخرى صح سواء كانت معلومة
الصيعان او مجهولة ووقع للغزالي هنا غلط الفرع الثاني لو باع سمنا في ظرف مختلف الاجزاء غلظا ورقة وباع
على اعلاه الارتفاع فهذا يبطل بتلك العيان ولا صحة فيه طريقان احدهما وهو غريب ضعيف ان البيع صحيح والثاني
الغزالي الى بعض المحققين انه باطل ولا يخرج على قولي بيع الغائب والثالث هو القياس والاظهر واختار الشيخ ابو محمد
انه على قولي بيع الغائب قال الامام لا وجه له فان فرعنا على صحة بيع الغائب ثبت للمشتري الخيار وتثبت معرفة
مقدار السمن بالوزن ويعرفه بالكيل والتمكن من تخمينه برؤيته ما تحته كذا قاله الغزالي والرافعي ومقتضى الحاقه
ببيع الغائب ثبوت الخيار قبل لزومه وان فرعنا على بطلان البيع فلو باعه صبرة والمشتري ينظر انها على سفح فبان
انها ذلك او ان موضعا مرتفع فهل يتبين بطلان العقد او يصح ويثبت للمشتري الخيار فيه وجهان احدهما وهو
اختيار الشيخ ابي محمد انه يتبين البطلان والاظهر هو ما جزم به جماعة انه يصح ويثبت له الخيار الثالث لو باع سمنا في ظرف
راى اعلاه مع ظرفه او دونه ووقع انه مختلف اجزاء الظرف لذا لو باع جرابا بما فيه ولو قال بعتكه بظرفه كل رطل بدرهم
فان كان الظرف فلا يباع مفردا فان علما وزنهما صح اتفاقا وان جهلاه فوجهان اصحهما عند الامام انه يصح واصحهما
عند الجمهور وقطع به جماعة انه لا يصح وان كان الظرف غير متقوم كزق الملح فخرجه الامام على الجمع بين الشاة والخنزير
قال الامام ولو قال بعتك السمن كل رطل بكذا على ان ازنه بظرفه ولا احط وزن الظرف فهذا
ان جعلنا وزن الظرف ام لا وقال ابن الصباغ ينبغي ان يجوز اذا علما وزن السمن والظرف كما لو قال بعتك الصبرة على ان
انقصكها صاعا واحسب ثمنه عليك وهي معلومة الصيعان وحكاه المنتخب وهما قال النووي وهذا ما قاله ابن

الصباغ

الصباغ فهو كثير التعليق ولو قال بعتك هذا السمن كل رطل بدرهم على ان يوزن معه الظرف ثم يحط وزن الظرف صح اتفاقا ولو قال
بعتكه بعشرة على ان ازنه بظرفه ثم اسقط من الثمن بقسط وزن الظرف فان كانا عالمين بقدر وزن الظرف وقدر ما يسقط صح وان جهلاه
او احدهما لم يصح بخلاف ما لو قال بعتكه كل رطل بدرهم ازنه بظرفه ثم اسقط وزن الظرف فانه يصح كما مر ولو قال بعتك السمن
كل رطل بدرهم صح ويوزن السمن في شيء آخر او في ظرفه ثم يسقط وزن الظرف بعد تفريغه قال النووي وينبغي ان يأتي فيه
الوجه السابق في مثله في الصبرة ولو اشترى شيئا من ذلك في ظرفه كل رطل بدرهم مثلا على ان يوزن بظرفه ويسقط الظرف
ارطالا معينة من غير وزن لم يصح قطعا قال الماوردي وغيره ولو باعه بظرفه كل رطل بكذا على ان يحط الظرف بعد الوزن
ولو فعل ذلك في المكيلات التي لا توقف على الوزن فيها بالوزن فوجهان احدهما لا يصح وهو مقتضى قول ابي اسحق وثانيهما
وهو مقتضى قول ابن ابي هريرة يصح وهو مقتضى كلام الجمهور وقال النووي هو الصواب قال البغوي ولو باع المسك في فارته
كل مثقال بدينار فهو كالسمن بظرفه في جميع ما تقدم الوجه الثاني من وجوه العلم بالمبيع العلم بصفاته بطريق الرؤية
وفي اشتراط رؤية المشتري للمبيع حتى لا يصح بيع العين الغائبة قولان احدهما وهو القديم انه لا يشترط وهو قول في الجديد قال الماوردي
ونص عليه في ستة كتب ونسبه الى اختيار الجمهور وصححه البغوي والروياني انه يصح وثانيهما وهو المشهور الجديد قال
الماوردي ونص عليه في ستة كتب وهو المذهب واختاره المزني والربيع والبويطي انه لا يصح وعن الحصري انه قال لا سبيل
بيع السلم لم يجز بالفساد بل يصح الخبر ما ليس عنده ولا يشترط مع الرؤية اعلام المعرفة فوق رؤية
ولا يشترط الذوق في المذوقات ولا الشم في المشمومات ولا اللمس في الثياب على المذهب المشهور وادعى الغزالي نفي الخلاف
فيه وفيه وجه بعيد انه يشترط ولا يشترط كون المشتري من اهل المعرفة بالمبيع فلو كان لا يعرف ما اشتراه
الجوهري صح وعن الشيخ ابي اسحق الشيرازي انه يشترط وحكى القاضي حسين في الا يتفاوت
كثيرا لا يجوز قطعا ويجري القولان في هبة الغائب ورهنه عند الشيخ ابي محمد قال الامام وهذا اولى ما لهما فات
ثم انما ثبت الخيار فيهما عند الرؤية وقطع الماوردي انه يشترط في المرهون رؤيته واختلف الاصحاب
في مسئلتين احداهما اذا باع مالم يره فان ملكه بارث او شراء وكيل او لم يره المشتري على طريقين احدهما انه على القولين
فيما لم يره المشتري والثاني فيه قولان مرتبان عليه واولى بالبطلان وبه قال اكثر العراقيين
فيه قولان مرتبان واولى بالصحة فان لم يراه معا فاولى بالبطلان ويخرج من ذلك طرق احدها انهما كما لم
يره واحد منهما وصححه جماعة منهم ابن الصباغ والمتولي وثانيها انهما فيما لم يره المشتري اما مالم يره البائع فيصح قطعا
وثالثها انهما فيما لم يره المشتري اما مالم يره البائع فيصح قطعا وفي جريانهما في بيع الاعيان الحاضرة التي لم ترها احدهما
وجهان اصحهما والثاني ونسبه الماوردي الى اكثر الاصحاب وقال ابن ابي اسحق واليه اشار الربيع ولا يشترط
رويتهما قطعا ويجريان فيما لو اجر عينا غائبة او جعلها اجرة او صالح عليها او جعلها راس مال سلم ثم سلمها في المجلس
او جعلها صداقا او عوضا في خلع او عفو عن القصاص عليها ويصح النكاح والعفو ويقع الطلاق قطعا وان لم يصح وجب
مهر المثل في النكاح والخلع والدية في المعفو عنه وهل يجريان في الوقف لم ار له ذكرا الا في فتاوى ابن الصلاح فانه قال يجوز على
الاصح ولا خيار له اذا راه وكذا قاله النووي وقياسه على الهبة والرهن في جريانهما كالمساقاة طريقان احدهما
جريانهما فيه والثاني القطع بعدم الصحة واذا صححنا ان للبائع بيع مالم يره ففي ثبوت الخيار له عند الرؤية

وجهان احدهما وبه جزم الشيخ ابو حامد والمحاملي وصححه الغزالي نعم كالمشتري والثاني وبه قال القفال والمراوزة وصححه
الامام لا البعد عن الخيار وكذا لو ظن المبيع معيبا فبان سليما فلا خيار له لكن في مسئلة الاستقصاء وجه انه يثبت له الخيار
وكان صاحب المهذب ولو رأى ثوبا طاقة خمسة اذرع فاذا هو عشرة خيرا **الثانية** في صحة بيع الاعمى وشرايه طريقان اظهرهما
كثيرون احدهما انه على القولين في شرا الغايب وبيعه ان ابطلناه ابطلنا هذا وان صححناه صح ويقوم وصف غيره له مقام
رؤيته كما قام اشارة الاخرس مقام نطقه وثانيهما القطع بالمنع وهذا اظهر عند القاضي والرافعي والاول اصح عند المحاملي
وجماعة طايفة منهم العلم على انه هل للبصير ان يوكل بالرؤية والاعمى والفسخ اذا صححنا منه شرا الغايب وفيه وجهان
احدهما لا وصححه الشيخ ابو حامد واظهرهما عند الرافعي نعم فان جوزنا التوكيل فلذلك تخرج شراؤه على قولي شرا الغايب وان منعناه
قطعنا بالبطلان وقطع طايفة منهم المحاملي على الكل والاولى ان يستقصي الاوصاف على وجه يعتقد الاحاطة بجميع المقاصد
هل تقوم مقام الرؤية حتى ينعقد البيع بيع قولين ان قلنا يقوم مقام الرؤية نعم على قولي بيع الغايب وان قلنا لا قطعنا
بالبطلان وتخرج على الطريقين اجارته وهبته ورهنه واصداقه بيبا وجعله على عين ... وتحصيله على ... القول
بان الاعمى غير قادح في الولاية فان لم نصححه لم يثبت المسمى في الصداق والخلع ورجع الى مهر المثل قال المتولي والقول بانه
لا يكاتب عبده وصححه المتولي وقال البغوي له ان يوجر نفسه وان يشتري ويقبل الكتابة على نفسه ...
والمبيع الخلاف في شرايه وقال جماعة منهم الغزالي الخلاف ... والى بالصحة وصحح الرافعي المنع في ... جزم به
المتولي ولو اشترى شيئا غايبا وهو بصير ثم عمي قبل الرؤية فان قلنا لا يصح شراؤه فقد انفسخ البيع وجهان
نص الشافعي على صحة وقال الاصحاب واسلم في شيء او باع شيئا سلما ... يعرف الاوصاف بان عمي بعد البلوغ
التمييز صح ثم يوكل من يقبض عنه ولا يقبض لنفسه الوجهان ... بعرف ما ... وهو لا يميز الالوان
عمي قبل التمييز فوجهان احدهما لا يصح ورجحا المتولي والمتوكل وهو اي ابن سريج واصحهما عند العراقيين ... يصح
فان صححناه فذلك اذا كان راس المال موصوفا معينا في المجلس اما اذا كان غير معين فهو كبيع الاعيان فعلى ما سبق
ولو رأى شيئا مما لا يتغير ثم عمي صح بيعه وشراؤه له على المذهب بتصحيحه من البصير وكل تصرف لا يصح من الاعمى فسبيله
ان يوكل فيه ويصح ذلك للضرورة **فرع** الاعمى يخالف البصير في مسايل المكتب ذكرنا منها سبع عشرة مسئلة لا يجتهد
في الاواني والثياب في قول ويكره ان يكون مؤذنا الا مع بصير ولا يجتهد في القبلة ولا جمعة عليه اذا لم يجد قايدا
والبصير اولى منه بغسل الميت ولا حج عليه اذا لم يجد قايدا ولا علي حيد ... بارسال الكلب ويهم في الامع
ولا يصح بيعه وشراؤه واجارته ورهنه وهبته ومساقاته ونحوها من التصرفات على المذهب ولا يجوز كونه وصيا
في وجه ولا يجوز ... في احد الوجهين ولا يكون وليا في النكاح في وجه ولا ... فيلحقه الحرج عن البصير
بعينه ولا يكون سلطانا ولا قاضيا ولا جهاد عليه ولا يقبل شهادته الا فيما تحمله قبل العمى او استفاضه او على
او على من تعلق به **فصل** يتضمن التفريع على القولين في اشتراط الرؤية فان قلنا يشترط ففيه مسايل الاولى
استقصاء الاوصاف على الحد المعتبر في السلم وسماع صفته بطريق التواتر هل يقوم مقام رؤيته فيه وجهان احدهما
نعم لحصول العلم بالمبيع قطعا بالاخبار واصحهما لا الثانية رؤية بعض المبيع هل تقوم مقام رؤية جميعه ينظر فان
كان يدل الباقي ويستدل برؤيته على حال باقيه كفى وصح البيع كرؤية ظاهر صبرة الجوز كالحنطة ثم لا خيار له

اذا رأى بالمثل ثم اشترى الجملة ... في صحة البيع قولان عند الشيخ ابي محمد قال الامام والاوجه القطع والمراوزة بالصحة
ثم ان صححناه ثبت له الخيار ولو باعه صاعا من الصبرة فقولان قال الامام ويقرب الخلاف من مسئلة الانموذج اذا لم يدخله في البيع
ونقل المتولي عن رواية ابي سهل الصعلوكي قولا انه لا يكفي رؤية ظاهر الصبرة ولا بد من تقليبها ليعرف حال الباطن وحكاه
المتولي عن الصعلوكي نفسه والقاضي عنه وعن ابن سريج قال البغوي ولو رآه ظاهر الصبرة ثم رفعه وباع الباقي من غير
رؤية فهو بيع غايب وفي معنى صبرة الحبوب صبرة الجوز واللوز والتمر والدقيق والمايع لم يتحصر ... ولو كان شيء منها
في وعاء فرأى اعلاه فهو على الوجه انه لا يكفي رؤية التمر في قواصره من غير تفصيل بين الملتقى وغيره ولو كان في بيت
فرأى بعضها من الكوة او الباب كفى ان باعها جزافا فان شرطت معرفة سعة البيت وعمقه وكفي رؤية الحد في الجمد
ورؤية المايعات في ظروفها كالعسل والخل واللبن والدبس والزيت والسمن ولا يكفي رؤية ظاهر صبرة البطيخ
والرمان والسفرجل بل لا بد من رؤية واحدة واحدة ونقل البغوي في الفتاوي انه لا يكفي رؤية احد جانبي البطيخة
ولا يكفي في شرا السلة من العنب والخوخ والمشمش والتين ونحوها رؤية اعلاها قاله المتولي والرافعي وفي كلام
الامام ما يخالفه فانه قال لو اشترى ... لانه ... فيها ... وحكى رؤية ... المجموع
المصدره على الصحيح وثانيهما لا لتفاوت ... اعلا ... في ... وجهان اشبههما عند ... انه يكفي
التمر والحق ... على ... ما ... كلما ... ان الذي يستدل برؤيته ... على ... منفصلا
كان منفصلا فاذا اراه انموذجا من الحبوب والمايعات وبنى البيع عليه نظر ان قال بعتك من هذا النوع
كذا ... بعينه فهو باطل على الصحيح وان عينه بان قال بعتك الحنطة التي في هذا البيت او هذا الحنطة وهما عا
ببعضها الانموذج منها فان لم يدخل في البيع فهو كما سبق ... البيع وقد مر الخلاف فيه والاصح انه لا يصح
وان ادخله في البيع فوجهان اصحهما وقطع به القفال والعراقيون انه يصح وقال البغوي في الفتاوي ان ادخله في البيع
وكان قد رده اليه قبل البيع فهو كما لو باعه شيئا راى بعضه دون بعض لانه راي بعضه ... تمام
بل رده اليه فهو كالبايع ... احدهما ... كان ... لا يستدل به على ... كان
كل صوان للتوابي ... فيه مصلحته كفت رؤيته وان كان المقصود مستورا كالبيض والرمان والجوز واللوز
في قشرها الاسفل ولا يصح مع اللب وحده من الجوز واللوز في قشرهما الاسفل لا على هذا القول ولا على القول
الاخر لانه لا يمكن تسليمه الا بكسر القشر وفيه تغير عين المبيع واستشكله الغزالي ... من هذا الضرب الخشكنان
وان لم يكن له كم ... رؤيته على هذا القول وعلى الاخر فيه تفصيل اي الثالثة كل شيء بحسبه وبحسب معظم
المقصود منه فلا بد في شرا الدار من رؤية البيوت والجدران داخلا وخارجا والسقوف والسطوح والمسيل
والبالوعة وفي رؤية طريقها وجهان ويشترط في البستان رؤية الاشجار والجدران ومسايل الماء والحاجة الى
رؤية اساس الجدران وعروق الاشجار وفي مجرى الماء الذي يدور به الرحا وجهان ولا بد في الدار رؤيته ... منها
ومعرفتها وفوا ... ورفع السرج ولا كافة ... الحل ... ما يحتمله وقيل لا بد ان يجري الفرس بين يديه ليعرف
... ولا بد من نشر الثوب المطوي ولا بد في شرا المصحف والكتب من تقليبها لا وراق ورؤية جميعها وفي البيا
لا بد من رؤية جميع الطاقات وقال العبادي يصح بيع الفقاع ويتطرقه ... لاكان قال الغزالي

استشاره

زالامنا بحمام ... يحمله الماء نحو ... فان اشتراه ليبيعه فالقياس بطلانه ولا يبعد ان يتسامح به لا لا
من يعلم ... صححه النووي لا تلفى رؤية لشى ... بخلاف رؤية السمكة والارض في الماء الصافي لا ... ليما
به من صلاحهما **فروع** الاول اذا اشترى العلماء من الكوز والرطب من لها فلا الرطب هل تكفي رؤيتها لصحة البيع في ... يجوز
بيعهما في قشرهما فيه قولان اصحهما انه لا يكفي فلا يجوز بيعه في قشره والثاني يكفي واختاره الامام والغزالي فيما لها قلاوقيل
مع انا ... من اشتريه والقشرة السفلى وكلها لعليها ... لما الثاني بيع المسك في الفارة هل سواءبيع
اوردناه ولا يكفي رؤية الفارة كما لا يكفي رؤية ... ولا كمله في بيع اللحم في قبل السلخ ولا فرق بين ان يكون
راس الفارة مفتوحا اولا على المذهب ... وصاحب التقريب انه اذا لم يكن مفتوحا يجوز بيعه ... ورد
الخلاف العاى بقشرة الجوز والقوز ولهاتين ... الخلاف في طهارة الفارة وهو الصحيح فان قلنا بنجاستها بطل البيع ... وفي
المسله قولا التقريب وقال الماوردي ان كان راس الفارة مفتوحا وراه ... بيعه جزافا وكذا وزنا ... وقال
المتولي ... مفتوحا فان لم تتفاوت ... ويشاهد المسك ... البيع والا فلا واشار اليه الامام فقال
... ولو باع المسك مع ... كذلك عند المحققين ولو راه خارج الفارة ثم اشتراه بعد رده اليها صح ولو راى الفارة
بعد اخراجه منها ثم اشتراه ... بعد رده اليها فان كان راسها مفتوحا ... والا فعلى القولين في بيع الغايب والله اعلم
الى الغزالي ذكر هذا الفرع تفريعا على هذا القول يقتضي انه يخرج على قولي بيع الغايب وانه يصح بيعه في ... على القول
الاخر وانه ... انما يمتنع بيعه لانتفاء الرؤية المشروطة فاما على القول الاخر فلا اشتراط فلا يمتنع والمذهب
يقتضي كلام الرافعي ... له تفريعا على القول الاخر انه يمتنع مطلقا كبيع الجوز واللوز في قشره الاعلى
على قول بيع الغايب وقال بيع المسك في فارته لا يزيد على بيع الثوب في الكم فان صح ما ذكره الامام ... فلا صحه
تصحيح وان قطعوا بالفساد فرقوا بهذا لا سبيل اليه ... على بيع الغايب فرق بينه وبين ... المسك
وعظم التفاوت في مقداره ... لا يمكن رده الى ... سد العشر ... الفارة ... القاضي ...
دون الفارة ... بيع الغايب لا ببيع الثياب المورية ... بيع الغايب ... على ... لو كتب ...
الاخر المابيع المعم ... مبيع على القولين ... كلام الغزالي هنا تصحيح امتناعه ... بيع الغايب
الفرع الثالث الثياب لا بد من نشرها ورؤيتها جميعا على هذا القول قال الامام ويحتمل عندي ان يحول ... بيع الثياب التي لا
تنشر بالكلية الا عند القطع لان في نشرها ... وللحق بالجوز واللوز فانه لا يعتبر كسرها ... رؤية ... التفاوت ثم اذا
نشرت الثياب فما كان ... كالديباج ... فلا بد من رؤية وجهه على **الصحيح** فعلى هذا يكفي رؤيته ... ما
يرى كل نصف من احد وجهيه وقيل لا بد من رؤيته وجهيه معا لتصفيه **الفرع الرابع** فيما يشترط من رؤية الكار ...
اوجه ... ادنى ... وهو الوجه ... الساق والساعد ... انه يرى منها ما يعتبر رؤيته
في العبد على ما سيأتي وصححه النووي والثالث انه يكفي رؤية وجهها ... وعلى كل حال ففي اشتراط رؤية الشعر وجهان
اصحهما عند النووي ... وبه جزم القاضي الطبري انه يشترط والثاني ... وبه قال ... لا يشترط
قال الامام والوجهان ... في كشف الراس ... ولا يشترط رؤية اللسان والاسنان ... في
الوجهين ... الوجهان في صفات الدواب واما العبد فيشترط فيه رؤية الوجه والعنق والاطراف وفي اشتراط

رؤية

رؤية باقي البدن ما عدا العورة وجهان احدهما انه لا بد من رؤيته ولا يجوز النظر الى عورته **المسلة** الثانية الرؤية
السابقة كالمقارنة فاذا اشترى شيئا قد راه قبل العقد نظر فان كان مما لا يتغير غالبا كالاراضي والاواني
الحديد والنحاس او كان لا يتغير في المدة المتخللة بين الرؤية والعقد كالاشتراه ... قال الانماطي
لا يصح ويشترط ... الرؤية بالعقد وقيل ان الانماطي ... لو كان في يده خاتم فاراه ... جميعه ثم غطاه
بكفه ... ثم نظر الى جميعها ثم وقف في ناحية منها واشتراها انه لا يصح فقال لا يصح بينهما هذا
لا يصح فان الانماطي لم يدركه وانما ... الناظر ... قال الامام وما اظن الانماطي يصح هذا
ويكفي ان يكون المبيع مرئيا حال العقد ولا يلزم ... الوجه في ... بتقديره ... رؤيته دفعة واحدة كالقرية
والدار ... عن الشافعي وان كان ... ذكر ... اركان البيع ... يتغير في تلك المدة غالبا كما ادار ... ما
يسرع اليه الفساد من الاطعمة واشتراه بعد مدة ... او صبيا فصار رجلا ... فصلت ... لم يصح وان مضت ... يحتمل
ان يتغير فيها وان لا ... ان كان المبيع حيوانا فوجهان اصحهما انه يصح وكذا لو كان يحتمل التغير ... المتخللة
وصحح الماوردي ... البطلان مع تصحيحه الصحة في الاولى فقال ... ولو راى ... طبيا ... ما الاخير والجبن
... في تلك الارض فاشتراه ولم يره ويحتمل ان يصح البيع لان ... الصفات ويحتمل انه لا يصح وهو الاصح وعلى هذا
لو راى رطبا ثم اشتراه تمرا لم يصح قال النووي وهذا هو الصواب **فرعان** الاول اذا صححنا العقد فيما تقدمت رؤيته
فان وجده كما راه فلا خيار له وان وجده متغيرا على خلاف ما عهده فوجهان احدهما يتبين البطلان وانفرد به الغزالي
والصحيح انه ... لا ... للمشتري الخيار وليس المعنى ... لكن الرؤية ... اشتراط الصفات الحاصلة
عند ... فات منها ... في الشرط ولا يثبت الخيار ... التغير الثاني
لو ... فقال المشتري ... عليه فلما ... البايع ... صاحب التقريب وصححه الغزالي
... القول قول البايع ... وقطع ... التنبيه ... القول قول المشتري مع يمينه وتفرع على
القول بعدم اشتراط الرؤية في صحة بيع الغايب مسايل **احداها** لو اشترى ... ثوبا راى بعضه دون بعض
كما لو كان ... ادخره ... حكى المزني ... ان البيع باطل ... على البطلان
بيع الغايب وللاصحاب طريقان فقال ابو علي الطبري ... في ... بالبطلان قطعا كما قاله المزني وقال ابو اسحاق ... انه
هو مخرج على القولين ونصه يتفرع على القول ببطلان بيع الغايب ... وقد روى ... عن النص انه يصح ولو
كان المبيع ... احدهما دون الاخر فانا ... القرية ... لا يرى ... ولا التقريب وان صححناه
... صحة البيع فيهما ... يجمع بين مختلفات الاحكام فان صححناه ... **الثانية**
بيع اللبن في الضرع ... ولو قال بعتك ... لم يصح على الصحيح ولو اراها ...
من لبنها ... واراه ثم باعه ... في الضرع لم يصح ... ونظيره من ... قال الامام
وهذا لا يتجه ... ادنى ... يوم ... الاوصاف ...
... شيا ... من ... المسله ...
... الى ... بيع الغايب ... على الخلاف ...

الى جسم العبد ولو نقص على قدر من الضرع وأصح سعد فقد حكى الغزالي فيه وجهين أصحهما المنع ومثلي كالصوف
التي تزمها أبو محمد ملاوي شاة وباع لحمها قبل السلخ دون الجلد أو باع الجلد وحده دون اللحم لم يصح وان باع اللحم
مع الجلد فعن الشيخ أبي علي الصباغ بالبطلان وقال غيره هو مخرج على القولين كما في صحة بيع الغائب صحح بيع اللحم
في الجلد كما لو جعله فيه قبل سلخه عنده وقد وافق ابو علي عليه ومال اليه الامام ويجوز بيع الرؤس والاكارع بعد ابانة الشعر
والمعرف والمسموط اذا لم يخلطا على القولين معا سواء كانت نية او مشوية فقال البغوي في الفتاوى هذا في بيع رؤس
الشاة اليه فاما راس البعير والبقر نيا فلا يجوز كبيع اللحم قبل السلخ لانه لا يؤكل الا مسلوخا بخلاف راس الشاة وبيع غير
مسموط ولا يجوز قبل ابانة الصوف والشعر وفيه وجه انه يجوز في الاكارع وحكى المتولي وجهين في جواز بيع الاكارع قبل
التنظيف قال والاصح اذا فصلت وبقيت معلقة بجلدها كالاكارع وحكى البغوي الخلاف في الرؤس ايضا ولم يتبع بذلك
وصحح الجواز الثالثة اذا صححنا بيع الغائب فقد اتفق الاكثرون على انه لا بد من ذكر جنس المبيع بان يقول بعتك عبدي او داري
او فرسي لا يجوز ان يقول بعتك ما في كمي او في داري او ما ورثته عن ابي او ما لم يعرفه المشتري وفيه وجه انه لا يشترط وقال
الغزالي هو القياس وعلى هذا لا يشترط ذكر النوع طريقان قال المراوزة لا يشترط ويكفي ذكر الجنس بان يقول بعتك
العبد الذي في الدار والثوب الذي في كمي بل لو ذكره واستقصى الاوصاف هل يقوم مقام الرؤية ويكون كبيع المرئي
فيه الخلاف المتقدم وقال العراقيون يشترط ذكره بان يقول عبدي التركي او الحبشي وفرسي العربي او الرومي فان كان له
اكثر من عبد من ذلك النوع فيذكر ما يحصل تمييز المبيع من غيره من ذكر اسمه او نعته او غيرهما وفي اشتراط ذكر صفته
وجهان اصحهما وهو المنصوص في الاملاء والقديم انه يكفي ذكر الجنس والنوع ولا يجب التعرض لذكرها ومن اعتبره
اكتفى اذا ذكرت صفات السلم على البيع وثانيهما انه يشترط وعلى هذا فوجهان قال ابو علي الطبري يشترط ذكر [illegible]
الاتفاق على عدم اشتراطه وقال القاضي ابو حامد يكفي ذكر معظم الصفات ولا يشترط استيعاب صفات السلم
وهو الاقرب عند الرافعي وضبطه البغوي والرافعي بما يختلف به الثمن وعند القاضي والطريقان منقولان في الرافعي
الطهر طريقة العراقيين على قول الاشتراط يقول في بيع الدار بعتك الدار التي ببلد كذا ويشترط ذكر المحلة
وجهان وذكر حدودها الاربعة والاكثر ذكر اثنين منها ولو ذكر ثلاثة فان لم يحصل التمييز الا بها لم يكف ولا يحصل الفرق الا ك
ولا يجوز بيع الفضة الخارج والمجمل في الارض ولا يكفي وصفه بل لا بد من رده الى حالة الاولى قطع به الجمهور وبناه بعضهم على
صحيح على قولي صحة بيع الغائب وان ظهر بعضه فرع صحح بيع الخز يبسط لظهور الرابعة يثبت الخيار في هذا
البيع عند الرؤية من غير اشتراط على الصحيح ولا فرق بين ان يشترط ذكر الوصف فيجده كما وصفه او لا نشترطه وفيه وجه
اختاره القاضي انه اذا وصفه بصفات السلم فوجده كما وصفه لا خيار له وظهور زيادة على الصفة المذكورة
في حق البائع اذا باع ما لم ير كظهور النقصان في جانب المشتري اذا اشترى ما لم ير ولو ظهر الغائب ورأى بعضه
دون بعض لم يبطل خياره حتى يرى جميعه وحيث ثبت الخيار فهل يثبت قبل الرؤية وعندها حتى يصح
بعد فسخه واجازته قبلها فيه ثلاثة اوجه احدها نعم وينفذ فسخه واجازته وثانيها اصحها ينفذ فسخه دون
اجازته ولو كان البائع راى المبيع فهل يثبت له الخيار كالمشتري فيه وجهان اصحهما وهو المنصوص لا وبناهما بعضهم على
ان العقد هل يوصف قبل الرؤية بالتمام وفيه وجهان احدهما عن ابي اسحق انه ليس بتام وانما يحصل التمام بالرضى

حتى

حتى لو مات احدهما او جن وحجر عليه بالفلس قبلها بطل البيع ولا يقوم الولي والوارث مقامه ولكل منهما الفسخ قبل الرؤية
وثانيهما قول ابن ابي هريرة انه تام فلا يبطل بذلك ويقوم وارثه ووليه مقامه فعلى الاول يثبت للبائع الخيار لانه خيار
مجلس قال الماوردي وله ان يشترط في المجلس خيار الثلاث وتاجيل الثمن والزيادة فيه والنقصان منه وعلى الثاني
لا يثبت ولا فسخ له الا بعيب وليس له اشتراط خيار ولا غيره وحيث اثبتنا خيار الرؤية فهو على الفور او يمتد امتداد
مجلس الرؤية فيه وجهان مبنيان على الخلاف المتقدم فعند ابن ابي هريرة هو على الفور كخيار الرد بالعيب وعند ابي اسحق
يمتد امتداد المجلس وهذا اصح عند المحاملي والبغوي وصاحب الفروع وغيرهم والاول اصح عند الامام وبناهما الشيخ ابو محمد
على مسئلة اخرى وهي انه هل يثبت خيار المجلس مع خيار الرؤية وفيه وجهان احدهما نعم فيكون خيار الرؤية على الفور
وثانيهما لا فيمتد هذا امتداد مجلس الرؤية وهذا الاصل يمكن بناؤه على الاصل الاول وعكس القاضي هذا البناء فقال
ان جعلنا هذا الخيار على الفور ثبت خيار المجلس وان قلنا يمتد امتداد مجلس الرؤية لم يثبت خيار المجلس وقال الامام ان اثبتنا
خيار المجلس فهذا على الفور وان لم نثبته فعلى هذا وجهان **فروع** الاول لو رأى ثوبين ثم سرق احدهما وهو لا يدري اي
المسروق منهما فاشترى الباقي بعينه قال الغزالي وقد في الفتاوى يصح ان تساوت صفتاهما والثوبين وقدرهما وثمنهما
لعني كما لو صح البيع وان اختلف شيء من ذلك خرج على القولين في بيع الغائب قال الرافعي وما ذكره من تخريجه
على بيع الغائب باحد المذهبين فيما اذا كان له عبد فحضر عبد لغيره فقال بعتك من عبدي هؤلاء للمشتري
مبني يعني على راي القاضي والمتولي كما تقدم وقال الشيخ ابن الصلاح التحقيق يوجب اجراء الخلاف المذكور في استقصاء
الاوصاف في صورة الفتاوى وقد اعترض عليه المعترض الثاني لو تلف المبيع عند المشتري قبل رؤيته فهل ينفسخ
البيع وجهان كالوجهين فيما اذا تلف المبيع في زمن خيار الشرط ولو باعه قبل قبضه وقبل رؤيته لم يصح على ما لو
باعه في زمن خيار الشرط فانه يصح على الاصح الثالث للبائع ان يمتنع من تسليم المبيع وقبض الثمن قبل الرؤية الرابع قال
الماوردي اذا كان المبيع مما ينقل كالعبد والثوب اشترط ذكر البلد الذي هو فيه دون البقعة منه فان كان في
غير بلد البيع وجب تسليمه في ذلك البلد ولا يجوز شرط تسليمه في بلد البائع بخلاف السلم وهذا حكاه الرافعي عن بعضهم
واقتصر عليه وقال في كتاب السلم السلم الحال لا حاجة فيه الى تعيين مكان التسليم كالبيع فقال البغوي ولا يعني مكان العقد
ذلك الموضع بعينه بل تلك المحلة ونقل في فروع في اخر الباب الثالث من كتاب البيع ان مؤنة النقل على البائع لكونه احضار
المبيع الغائب ومقتضى هذين النقلين انه لا يشترط ذكر موضع المبيع وانه يسلم في موضع العقد ويوافقه قول
المتولي اذا كان المبيع غائبا عن الموضع فمؤنة احضاره على البائع ومؤنة نقله الى دار المشتري عليه وعن تعليق القاضي
انه لا خلاف انه لا يحتاج في البيع الى تعيين مكان التسليم قال وهل يتعين مكان العقد فاذا اتى البائع بالمبيع الى
موضع كان اجبر المشتري على قبضه واي موضع طالب المشتري البائع بتسليمه وتعذر النقل لو قلنا عمر البائع ادل
اجبر على تسليم المبيع فيه قال وان قلنا لا كالمغصوب الا انه يجب في المغصوب مؤنة النقل بخلاف هذا فان له حق الحبس
وقال المتولي ايضا يتعين مكان العقد فلو فارقه واتى به موضع اخر لزمه قبوله ويخرج من عهدة النقل لانه
او جه اصحها يجب بيان موضع التسليم وثانيها لا وتسلمه موضع العقد وثالثها انه لا يتعين لتسليمه مكان الخامس
اذا اختلف المتبايعان في رؤية المبيع فقال المشتري ما رايته وقال البائع رايته فان قلنا لا نشترط الرؤية

ثم القول قول من بيده وجهان اظهرهما ان القول قول المشتري وهو ما اورده القاضي والمتولي وله الخيار وعلى هذا الوجه ما رواه الآن المبيع وكان متغيرا عن المعهود في جنسه فقال المشتري هذا التغير ما رأيته حين الرؤية فالقول قوله وان قال البائع تغير بعد قال الغزالي في فتاويه القول قول البائع قال الرافعي ولا ينفك هذا عن خلاف تقدم ونحو بالخلاف عند ابن الاهدل والمتولي في مسئلة فكلامهما يقتضي ان العقد فيه الكلام الموقوف والاصح ان القول قول من يعي العهدة على فرع افضلها الملك الغاضي فيما اذا اختلفا في الرؤية ان القول قول المشتري ولم يوافقه قول البغوي ان الخيار للبائع احتفنا بتسليم ان وقال المشتري لم اره صدق البائع بيمينه ولو باع وكيله فقال المشتري للوكيل بعت بعد الرؤية والوكيل رؤيته ولا تحرج بقوله وفي مسائل المولد فان قال لم يره وكيل صدق بيمينه السادس عن القفال انه لو اشترى ثوبا وصححنا الشراء فشرع واختار الفسخ وكان للحمل مؤنة ولم يحسن طيه كان مؤنة الطي على المشتري بالو اشترى شيئا ونقله الى بيته فوجد به عيبا كانت مؤنة رده عليه السابع تقدم الخلاف في جواز بيع استار الكعبة من كتاب الحج ولا يجوز بيع اشجار الحرم وحصيه قال القفال لا ان يقطع شيئا بسيرا لدواء فيجوز بيعه وقال الروياني ينبغي ان لا يجوز كالطعام الذي ابيح اكله لا يجوز بيعه وقال ابن القاضي حكم سمع السمع بالنون وهو كحكم اسعار الحرم ولا يجوز بيعه قال الروياني وما نعم به البلوى ما اعتاده الناس من بيع النصيب من الماء الجاري في النهر قال المحاملي وهو باطل لجهالة قدره ولان الماء الجاري غير مملوك الثامن بيع اللبن والخل المختلط بالماء والمسك بغيره باطل للجهل بالمقصود واختلاطه بغيره هذا في الخلط الاعلى وجه التركيب فان ركب صح بيعه كالغالية والند وجاز بيعه دون السلم فيه التاسع قال القاضي في شرح الحاوي انهم يبيعون الشيء بعشرة دنانير مطلقا ثم يعطونه تسعة دوانق في كل دينار عن تسعة وعشرين فيلزمه تسعة دوانق للعادة وكذا لو اقر بعشرة مطلقا يعني يلزمه تسعة دوانق ونحن ثبت العادة به قال وفيه اشكال العاشر سئل الشيخ عز الدين بن عبد السلام عمن باع بيع شيئا كل ذلك وما حكمه وقد علم ذلك قليلا فاذا اعطاه رجل درهما على ان يعطيه به ثمنه من غير مساومة فوزن له ما اعطاه به من ما يبيعه بما جاء من المشتري ولم يوزنه وزن الدرهم ولا وزن ما يعطي هل يعم ذلك على البائع ان يبيعه بأقل مما يبيع به فاجاب بانه ليس عليه ذلك ولا يجمعه كيف كان من مساوات وتفاوت وان البائع والمشتري فى المبيع والثمن ولم يعرف قدر وزنهما الحادي عشر لو كان الثوب على منسج قد نسج بعضه فباعه على ان ينسج البائع باقيه لم يصح البيع قطعا نص عليه الثاني عشر قال في الاحياء جرت العادة بمعاملة القصاب والخباز والبقال ان يأخذ منهم في كل يوم من غير تقدير ثمن ولا محاطاة والمحاسبة بعد مدة والتقويم بما يقع به التراضي حينئذ وهو كما لو قضاها باخذه للعادة ويحمل تسليمهم على اباحة التناول مع انتظار العوض ويحل كله لكن يجب الضمان بقيمته يوم الاتلاف ويجيء الكثير في الذمة فاذا وقع التراضي على مقدار فينبغي ان يلتمس منهم الابراء المطلق حتى لا يبقى بعده دين في طريق اليه تعاون في التقويم فيما اتفقا عليه وافتى البغوي بانه لا يحل له الاكل وهو الغاصب وقال اما لوقعة ان يراجع الفقيه وان كان المأخوذ بعضه بقليل

الباب الثاني في فساد البيع بحكم الربا هذا الباب مما يعم في مواضع البيع وهو حرام من الكبائر وهو ثلاثة انواع الفضل وهو زيادة احد العوضين على الآخر في المقدار وربا النسا وهو بيع مال بمال نسيئة وربا اليد وهو بيع مال بمال يتفرق فيه احد العوضين في المجلس دون الآخر

وذكر المتولي نوعا رابعا وهو ربا القرض بان يقرضه مالا بشرط جر منفعة ورد كل فيه الى الثلاثة ثم الكلام في ما يحرم من الكائنين ربويين اشترط في عقد البيع زيادة على ما تقدم من الشروط في الباب الاول من شرائط جمعها علماء احدها التماثل في المعيار الشرعي والحلول والتقابض في المجلس ولو بيع بغير جنسه سقط اشتراط التماثل وبقي اشتراط الحلول والتقابض وانه لم يجمع علة واحدة لم يشترط شيء من ذلك وجملة القول في ذلك انه اذا بيع مال بمال فاما ان يكونا ربويين لانه ان كانا ربويين بعلة واحدة او بعلتين وهذا يعلم فان كانا ربويين بعلة واحدة فاما ان يتحد الجنس او يختلف فان اتحد كما اذا باع الذهب بالذهب او الدراهم بالدراهم او الحنطة بالحنطة ثبت فيه الانواع الثلاثة فيشترط فيه الحلول والتماثل والتقابض في المجلس وان اختلفا كالحنطة بالشعير لم يثبت الاول هو تحريم الفضل وثبت الآخران ربا النسا وربا اليد كما اذا باع ذهبا بفضة او حنطة بشعير فيجوز المفاضلة ويجب الحلول والتقابض وان كانا ربويين بعلتين لم يثبت شيء من الانواع الثلاثة فلا يجب التماثل ولا الحلول ولا التقابض كما اذا اشترى ثوبا بعشرة دراهم او حنطة بدراهم وعلم من هذا انه لا يعلم ربا الدراهم وفي ذلك الحل وان لم يكونا ربويين او هو شامل لما اذا لم يكونا معا ربويين وما اذا لم يكن احدهما ربويا فكذلك يجوز فيه التفاضل والتأجيل وما غيرهما كما اذا باع ثوبا بعبد او عبدا بعبدين او ثوبا بثوبين او دارا بدارين ولا يشترط فيما اشترط فيه التقابض ان يرد العقد على معين بل يصح ان يرد على موصوف في الذمة من الجانبين او من احدهما او يطلقا في موضع ثم يتعين قبل التفرق كما اذا احضرهما وتقابضا في المجلس والمراد بالمجلس عدم التفرق لا مكان المجلس وكذا لو تماشيا منزلين ثم تقابضا قبل التفرق صح وعن ابن عاصم العبادي ان المعتبر في الربا ان يكونا معينين في العقد كأن يبيع الاعيان الغائبة بعضها ببعض فان صححنا هذا والا فلا والربا منحصر في الذهب والفضة معلل لكونهما جوهرين فيلحق بهما غيرهما كالفلوس او علة الثمنية الغالبة والعبارة ان تشمل المضروب وغيره من الحلي والاواني والتبر منهما وقال في السعد ما علته غير الفلوس اذ الجوهر لا تتعامل بها فلا يجري فيها الربا في العقود على الاصح والمنصوص في المطعومات الاربعة التي نص على الربا فيها عليه الصلاة والسلام في الحديث وهي البر والشعير والتمر والملح فعلتها الطعم في الجنس وفيه قول قديم ان العلة مركبة من الطعم والتقدير بالكيل او الوزن فعلى هذا لا ربا في السفرجل والبطيخ والرمان والسمك والبيض والاترج والنارنج وقال ابن المنذر الاولى ان العلة الجنس والحر بيع مال بجنسه متفاضلا ونقل القاضي عنه انه قال العلة الجنس والطعم شرط وهو على المذهب في الجنس فقالت المرادفة ليست جزءا من العلة واختلفوا فقال بعضهم هي شرط العلة وقال آخرون هي محل العلة كالاحصان مع الزنا وقال العراقيون هي جزء العلة فالعلة مركبة من وصفين الطعم والجنس وهي في القديم مركبة من ثلاثة والفرق في تحريم الربا انه لا فرق بين دار الاسلام او دار الحرب بين ان يكونا مسلمين او كافرين او احدهما مسلم والآخر كافر وكرر بيع العينة وهي ان يبيع احدهما من غيره شيئا بثمن مؤجل ويسلمه الى المشتري ثم يشتريه منه قبل قبض الثمن باقل من ذلك الثمن نقدا وكذا يجوز ان يبيع شيئا بثمن نقدا ثم يشتريه من بايعه باكثر منه الى اجل قبل قبض الثمن او بعده ولا فرق بين ان يصير ذلك عادة له ام لا على المشهور وافتى الشيخان ابو اسحاق الاسفرايني والشيخ ابو محمد بطلان العقد اذا صار ذلك عادة له لانه صار كالمشروط في الاول وحكي كالحمه فرعان الاول حيث اعتبرنا التقابض لو تفرقا قبله بطل العقد وعصى كما لو باع درهما بدرهم وعليهما ان ارادا الافتراق ان يتبايعا او يتقابلا ثم يتفرقان ولو قبض كل منهما بعض العوض او قبض احدهما

معنه والاخر كله ثم تفرقا بطل العقد في غير المقبوض وفي المقبوض قولا تفريق الصفقة ان الاتهم كذا قالوه وقال
الماوردي والروياني هذا لا يستقيم على مذهبنا لانا في قول نبطل جميع الصفقة على احد القولين اما الجمع بين الحلال والحرام
او لجهالة الثمن وهما معدومان هنا فلا يجوز ان يحكم ببطلان العقد في الكل وقطعا بان العقد لا يبطل في المقبوض وفيه نظر ولذا
قلنا لا يبطل في المقبوض مقبوض بما يقابله من الثمن وفيه وجه انه مقبوض بجميع الثمن وبه قطع فاسد وعلى الاول في ثبوت الخيار للمشتري
وجهان الهما لا كانه علم ان العقد ينفسخ بالتفرق فلا خيار وان كان جاهلا فلا يحمد الزام العقد في المجلس قبل التقابض بمنزلة
التفرق فيبطل العقد قال ابن سريج والماوردي لا يبطل وجود الالزام كعدمه فلو تقابضا بعده وقبل الافتراق صح
ولكن الخيار باق بحاله وكذا قال الشيخ ابو محمد في بطلان كما رأينا كذا وجهان ان بطل بطل العقد والا فلا ولو كلا واحدهما في
التقابض فان حصل قبل تفرق المتعاقدين صح او بعده فلا ولو مات فقبض وارثه فان ابطلنا خيار المجلس بالموت بطل العقد
والا فلا فقبضه وارثه في المجلس صح ولو احال احدهما الاخر بما وجب له فان قبض في المجلس جاز ان قلنا الحوالة استيفاء وان قلنا
هي معاوضة فلا وان تفرقا قبل القبض بطل وان جعلناها استيفاء ذكره الروياني عن القاضي الطبري انه نقل ان الحكم ان عن
بعضهم انه يصح ولا يبطل التفرق وانه قال هذا عندي اذا كان لا دخار او سقط الخيار فاما مع بقائه فلا تصح الحوالة وعلى هذا
اذا قال وان سلم لا في المجلس بعد التخاير ثم تفرقا بطل السلم في التفرق من الحوالة قبض وهو غلط لانه
لا تصح الحوالة من عوض الصرف قبل التفرق فرأس مال السلم قال الروياني وهذا اصح والتخاير في الصرف قبل التفرق فجعل بعضهم
ويحتمل من بعض الخراسانيين فيه وجهين وقال المنع اسلم فان لم يتفرقا فيبني على مذهب ولو كان له عليه مثل ما وجب له صح
او ابراه مما وجب له لم يصح قاله الروياني الثاني لو اراد ربيع ما لا دون بجنسه باكثر منه تحيله او غيرها فلا يجوز
احدهما بوسط عقد اخر كما اذا اراد شراء ثم دنانير صحاح مكسرة اكثر منها فيبيع الدراهم بمائة او غيرها من الدراهم
او عرض اخر ثم اذا تقابضا وتفرقا او تخايرا اشترى به الدنانير او بدلها بالعرض المكسر فيبيع سوا اتخذ ذلك عادة او لا او لم يبع
العقد الثاني في المجلس بعد القبض صح وقبل التفرق والتخاير صح على الصحيح بخلاف ما لو باعه من غيره حيث صح وكان
ابن القفال لعاصي حتى على الخلاف في الملك في زمن الخيار فان جعلناه للبائع لم يصح الا انه قطع الخيار
العقد وقال الماوردي الاصح انه لا يصح قال الروياني وهذه كالبيع فيه الوجهان الثاني ان يقرض كل منهما ماله
من صاحبه ثم يبرئ كل منهما ذمة الاخر الثالث ان يهب كل منهما ماله من الاخر الرابع ان يبيع الصحاح بزنتها من المكسر
ويهبه صاحبها الفاضل فيجوز ذلك كلها اذا لم يشترط في اقراضه وبيعه وهبته ما يفعله للاخر لكنه يكره ولو كان معه دينار
بتمامه عشرة ومع اخر خمسة لا يملك غيرها واراد مصارفته فطريقه ان يشتري نصف الدينار شائعا بالخمسة فيسلم
اليه الدينار ليحصل تسليم النصف بجزئ النصف الاخر امانة في يده بخلاف ما لو كان له عليه عشرة دنانير فاعطاه
عشرة عددا فوزنت فكانت احد عشر دينارا فان الفاضل المقبوض منه مشاعا هو مضمون عليه القابض لانه قبضه لنفسه
فيصيران شريكين في الدينار ثم يستقرض منه الخمسة ويشتري بها النصف الاخر فيكون له الدينار ويبقى عليه خمسة
قرضا وعن القاضي انه اذا استقرض منه الخمسة كان نقضا للقبض الاول لان العقد غير مستقر ابدا اسلمه بعد ذلك كان
ثم سلم نصف العوض قبل القبض فيبطل قال في التكملة لغير قوله التفريق وطريقه اخذ هو ان يبيع الدينار بعشرة
ويأخذ منه الخمسة ويستقرض منه خمسة اخرى فيعيدها اليه عن الثمن فان استقرض الخمسة المدفوعة فلا دها البيع جاز

قام

في الاصح وقال ابو اسحق لا يجوز وجعله المتولي مبنيا على الخلاف في ان ملكه بالعقد او بالقبض ولو باع درهما بدرهم في الذمة
ثم قبض احدهما الاخر الدرهم فللاخر ان يرده اليه وذكر الكلام في الفصل في اطراف الطرف الاول في بيان المطعومات
التي يجري فيها الربا وجملة الطعم وهو كل ما يظهر فيه قصد الطعم وان ظهر فيه قصد اخر سوا كان يؤكل تقوتا او تادما او تفكها
او صلاحا وتداويا ما يدخل فيه الحبوب والفواكه والتوابل والبقول والادوية والخضراوات والرياحين وغيرها
بطريق الالحاق وقال القاضي الطبري والامام هو ثابت فيها بعموم الالف واللام في قوله عليه السلام الطعام بالطعام
ولا فرق بين ما يؤكل غالبا او نادرا كالبلوط قال المتولي لكن لا يجري في اطراف قضبان الكرم وان كانت قد تؤكل كالحشيش الذي
في الصحراء وكل رطبا كالعنب والابزار يؤكل وحده او مع غيره ويدخل فيه الاسقيلة والسقمونيا وفيه وجه انه يقبل
كثيره ويستعمل قليله في الادوية لا يجري فيه الربا كالسقمونيا ومن الادوية الطين الارمني والمختوم اللذان يؤكلان تداويا
وقال الرافعي لا ربا فيهما واما الطين الخراساني الذي يؤكل سفها فقد تردد فيه الشيخ ابو محمد واختار الغزالي انه ربوي والمذهب
انه مملوك يجوز بيعه ومن لا يجعله ربويا يقول العلة في الربويات انه مملوك ومن يجعله ربويا العلة كونه مطعوما ولهذا
يوصف بانه مطعوم والثلج والجمد والبرد ربويات وهي المياه والاصح يجوز بيع الجمد بالجمد وزنا وكذا الثلج بالثلج ويجوز
بيع الجمد بالماء واما الادهان فهي اربعة اضرب ما يعد للاكل وما يعد للدواء وما يعد للطيب وما يعد للاستصباح فاما
ما يعد للاكل كالزيت والشيرج والسمن وزيت الفجل ودهن الجوز واللوز والخردل ودهن العنبر فيجري فيه الربا وكذا ما
يعد للدواء كدهن اللوز المر ودهن الخروع ودهن حب الشمس يجري فيه الربا واما الدهن المعد للطيب كدهن الورد والبنفسج
والياسمين والبان ففيه وجهان اصحهما انه ربوي واما الدهن المعد للاستصباح كدهن البزر والسلق والكتان ففيه طريقان
احدهما القاضي ابي حامد القطع بانه لا ربا فيه والثانيهما فيه وجهان احدهما يجري فيه الربا وقال القاضي انه ظاهر المذهب
واختاره القاضي الطبري انه يجري فيه واخرجها عنه البغوي والرافعي والروياني والماوردي الخلاف في دهن الكتان
ان تفرعا على الخلاف في جريان الربا في اصلهما فان قلنا لا ربا فيه فلا ربا في دهنهما وان قلنا فيه الربا ففي دهنهما وجهان لان
الاصل ما يؤكل والفرع غير ما يؤكل كدهن السمك ولا يجري بعد الخلاف في دهن الخروع وحب الفجل ما يؤكل واصله غير ما يؤكل
على العكس مما تقدم والفرع الرطب ما يؤكل فهو ربوي واليابس غير ما يؤكل فيجوز بيع الرطب واليابس ولو باع اليابس
منه باليابس قبل ان يخرج الحب منه قال البغوي وجب ان لا يجوز لان الحب مطعوم ويجري الربا في المسطكا والزنجبيل على الصحيح
وجزم فيا في البيان انه لا يجري في المسطكا وفي جريانه في الصمغ وجهان ويجري في العود الحرير والنحل والسلجم وجهان
اصحهما عند الماوردي انه ربوي واقتى به البغوي وعن يجوز بيعه باطلا ولا يجوز بيع بزر البادنجان به لانه موجود
فيه كقلب الجوز بالجوز الان يكون مما يقصد لعدده وكذا بزر القثاء والبطيخ وفي القرطم وبزر الكتان وجهان صحح
الماوردي انه لا ربا فيهما وافتى البغوي بان بزر الكتان ربوي ويجري الربا في الكمأة والعلك والحبة الخضراء والبلوط
وفي جريانه فيما لو ورد وجهان ولا ربا في الحيوانات الا على الوجه الضعيف المتقدم عن الادني واما السمك الصغار
ففي جريانه فيها خلاف ينبني على الخلاف في جواز ابتلاعها حية وقطع الامام بالمنع قال الروياني في الكافي يجري على
الوجهين في الكبار واما بيضة السمك فلا ربا فيه ولا ربا في الرياحين والبنفسج والنرجس والورد الا ان ربت منها
تبين بالسكر والعسل ولا في المسك والعود والصندل والعنبر والكافور واعلم ان المعتبر فيما يؤكل انما كله

الادميون فاما ما ياكله الادميون والبهائم كالحشيش والتبن والنوى فلا ربا فيه وان اكله الادميون والبهائم قال الماوردي
المعتبر فيه اغلب الحالين فان استويا فوجهان اصحهما انه ربوي ولا ربا في الجلود والعظام قطعا وان جاز اكلها لانه
لا يؤكل عادة الطرف الثاني في المتعذر منه بالتفاضل المطعومات تنقسم الى ما يعتاد تقديره والى ما لا يعتاد تقديره
فاما القسم الاول وهو ما يعتاد تقديره يجوز بيع بعضه ببعض مثلا بمثل وتعتبر المماثلة فيه بمعيار الشرع وهو الكيل
في المكيلات والوزن في الموزونات فالمكيل لا يجوز بيع بعضه ببعض وزنا ولا يضر مع التساوي فيه بالكيل التفاوت
في الوزن والموزون لا يجوز بيع بعضه ببعض كيلا ولا يضر مع التساوي في الوزن التفاوت في الكيل والمطعومات الاربعة
الواردة في الحديث كلها مكيلة الا الملح ان كان قطعا كبارا ففيه وجهان اظهرهما انه يباع وزنا نظرا الى الحال وثانيهما
يسحق ويباع كيلا والعبرة في ذلك بعادة الحجاز في عهد النبي صلى الله عليه وسلم فما كان مكيلا فيه فالعبرة فيه بالكيل وما كان
موزونا فيه فالعبرة فيه بالوزن قال الماوردي وكانت الحبوب والادهان والالبان والتمر والزبيب مكيلات في عهده
عليه السلام فما كيل موزونا ووزن مكيلا في موضع اخر وزمن اخر فلا اعتبار به ولو وجد مكيل يتساوى كيله دون وزنه
من غير اختلاف ففي جواز بيع بعضه ببعض وزنا وجهان وعن الفوراني انه يجوز بيع ما يكال وزنا دون عكسه لانه
احصر واما ما لم يعرف له معيار في عهده عليه السلام فان لم يكن موجودا في الحجاز في زمنه او غير موجود مطلقا او كان
موجودا ولم يعرف هل كان يكال او يوزن او عرف انه كان يكال مرة ويوزن اخرى ولم يكن احدهما اغلب فالخلاف في
جواز بيع بعضه ببعض وفي طريق المماثلة فيه اوجه احدها المعتبر فيه الوزن لانه احصر والثاني الكيل لانه اعم وذكر
والثالث انه يتخير بينهما والرابع انه يرجع فيه الى عادة اهل العصر وهو الاقيس عند الغزالي والاشبه عند البغوي
وعلى هذا فالمعتبر عادة اكثر البلاد فان لم يغلب فيعتبر اقرب الاشيا شبها به في الحجاز وقال صاحب المهذب
النظر الى عادة بلد البايع واستحسنه الرافعي الخامس انه يرجع الى معيار اصله ان كان مستخرجا من اصل [illegible]
انه يعتبر باقرب الاشيا شبها به في الحجاز والخامس عن ابن ابي عصرون فلو كان له شبه بموزون وشبه بمكيل الحق بالاكثر
فان تساويا فوجهان لصاحب التقريب والمتولي والخلاف في ذلك كله بما اذا لم يكن الشي اكبر جرما من التمر فان كان
اكبر منه فالاعتبار فيه بالوزن قطعا وخصصه الماوردي بما اذا لم يكن فيه عرف وغلب وجزم فيما اذا كان فيه عرف غالب
بالاعتبار به وخصصه القاضي ايضا بما اذا لم يكن له اصل معلوم المعيار وجزم فيما له اصل معلوم انه لا يجب به قطعا
قال الامام ولو صح مانع اصل البيع لاستبهام طريق التماثل لكان اقرب مما ذكرناه لكن لا قايل به ولا فرق في المكيال بين الصاع المعتاد
في عصره عليه السلام وغيره من المكاييل المحدثة بعده ولا بين الموازين المعروفة في عصره والمحدثة بعده فتجوز المماثلة بالوزن
بالطيار والقلسطون والقبان وبالكيل بقصعة لا يعتاد الكيل بها كما يجوز التعديل في كفتي الميزان من غير علم بقدر ما في كل
بالقصعة ونحوها مما لا يعتاد الكيل بها فقد ياتي الوزن بالماء بان يوضع الشي في ظرف ويوضع في الماء وينظر الى قدر
نزوله لكنه ليس وزنا شرعيا ولا عرفيا قال الامام والرافعي والظاهر انه لا يجوز التعويل عليه في الربويات انتهى
وقد عولوا عليه فيما اذا اتخذ اناء من ذهب وفضة ولم يعلم مقدار كل منهما وفقد مريد الزكاة وفيما اذا اسلم في الاحجار
الكبار والخشب [illegible] ولا يجوز بيع بعضه ببعض جزافا ولا يجوز ما بالتخمين فلو باع صبرة من الحنطة
بصبرة من الحنطة او صبرة من الدراهم بصبرة منها لم يصح اذا لم يعرفا قدرهما معا سواء خرجتا متماثلتين ام لا

ولو قال

ولو قال بعتك هذه الصبرة بتلك الصبرة مكايلة او كيلا بكيل او هذه الدراهم بتلك موازنة او وزنا بوزن فان كالا او وزنا
فخرجتا متساويتين صح العقد وان تفاوتتا فقولان وقيل وجهان احدهما وصححه البغوي وقال البندنيجي انه المذهب انه لا يصح
وثانيهما واختاره ابن ابي عصرون انه يصح في الكبيرة بقدر ما يقابل الصغيرة لمقابلة صاع بصاع ولمشتري الصغيرة الخيار وعلى هذا فلو
تفرقا بعد تقابض الجملتين وقبل كيلهما او وزنهما فقيل بطلانه وجهان اصحهما الابطال والثاني لا يبطل وهو الاظهر عند المتولي
واجري الخلاف فيما اذا باع اناء من ذهب بحلي بمثله وتقابضا في المجلس من غير وزن وفرعنا على صحة بيع الغايب ولو قال بعتك
هذه الصبرة بمثلها من صبرتك وصبرتي صغيرة وصبرة المخاطب كبيرة صح فان كالا في المجلس وتقابضا تم العقد وما بقي من الكبيرة لصاحبها
وان تقابضا جزافا وتفرقا ثم كالا فعلى الوجهين السابقين ولو باع صبرة حنطة بصبرة شعير جزافا صح قال الرافعي ولو باعها
صاعا بصاع او بصاعين صح ولو كانا من جنس واحد ولو قال بعتك هذه الصبرة بهذه الصبرة كل صاع بصاع وكانتا
من جنسين فخرجت احداهما ناقصة فقال الذي نقصت صبرته ارضى بترك الفضل لصاحبك فاندفعني قدر ما كان [illegible] وقال
لصاحب الفضل ارضى بما اعطاه الفضل فانا لا نفسخ البيع [illegible] كذا قاله الروياني ونقله النووي عن الاصحاب مطلقا القسم الثاني
ما لا يعتاد تقديره كالبطيخ الاخضر والبطيخ مطلقا في بعض البلاد والسفرجل والجوز والرمان والاترج والبيض
فان قلنا بالجديد ان الربا يجري فيه فهل يجوز بيع بعضه ببعض ينظر فيه فان كان مما يجفف كالبطيخ الذي يفلق و
الرمان الحامض فلا يجوز بيع بعضه ببعض في حال رطوبته ويجوز في حال جفافه بشرط التساوي وكذا حكم
كل ما يجفف من الثمار لا يجوز بيع بعضه ببعض في حال رطوبته ويجوز في حال جفافه ان كان مقدرا كالمشمش والخوخ والكمثرى
التي تفلق وفيها وجه انه لا يجوز في حال الجفاف ايضا وان كان مما لا يجفف كالقثاء والبطيخ الذي لا يجفف والخضراوات
كالخيار والبقل وكالبيض ففي جواز بيع بعضه ببعض قولان وقيل وجهان احدهما يجوز فان امكن كيله كالبطيخ و
وزنه وان امكن كالبيض والتفاح فكذلك في اصح الوجهين ولا يضر التفاوت في العدد بل يقدر باعتبره واصحهما المنع
وجزم به الماوردي وجزم المتولي والروياني بالجواز اذا كانت جميعه ربا والمنع اذا كان [illegible] وبعضه [illegible] ولو جفف شي
منها على ندور ففي جواز بيع بعضه ببعض وجهان يرتبان على حالة الرطوبة فان جوزناه اجزنا هنا وان منعنا ثم فهنا
وجهان قال الغزالي والجواز اقيس وان قلنا بالقديم ان غير المقدر لا ربا فيه جاز بيع بعضه ببعض كيف شاء فان جفف
على ندور وكان يوزن حاله فما نعته قال القفال لا ربا فيه ايضا وقال الامام الظاهر جريان الربا فيه قال وعلى القديم
يبنى لو باع الشعير في سنبله بمثله لم يجز لانه وان لم يكن مقدرا فاصله من جنس ما يقدر **فرعان** لو اراد شريكان
في شي من الاموال الربوية قسمته بينهما انبنى ذلك على ان القسمة بيع او افراز فان قلنا بيع اشترط التقابض قبل التفرق
قال الماوردي الا انه لا يشترط فيه الحلول بخلاف بيع العوض ولم يرتفع قسمة المكيل وزنا ولا عكسه ولا قسمة ما لا يباع
بعضه ببعض كالرطب والعنب وما تمسه النار [illegible] ولا قسمة الثمار بالخرص على رؤوس الاشجار وطريقهما
ان يجعلا ذلك حصتين متميزتين ثم يبيع احدهما نصيبه من احد الحصتين لشريكه بدرهم ونحوه ويبتاع منه نصيبه من الحصة
الاخرى بمثل ذلك ثم يتقاصان ويكون بيعا تجري فيه احكام المبايعات وان قلنا افراز جاز قسمة المكيل بالوزن
وبالعكس جزافا وقسمة ما لا يجوز بيع بعضه ببعض كالعنب والرطب وقسمة الرطب والعنب على رؤوس الاشجار
خرصا دون غيرهما من الثمار قال الرافعي ومنهم من اطلق المنع وعلى هذا القول لو كان الشي مما يختلف الجزان احدهما

ان يتوزد واحد نصيبه ولو اذن صلحه كالشراب وان كان لا يتماثل فله ان ينفرد ما حصته باذن صاحبه ونبيه لغزاونه
وجهان قال الروياني اصحهما المنع وان قلنا انه بيع لم يجز الانفراد لاحد مطلقا ويحصل القبض في القسوم بالكيل دون
النقل بخلاف البيع قال الروياني ولو تقابضا بعض نصيبه وافترقا ثم تقابضا الباقي صح القبض فيما تقابضاه قبلها
وليس لهم ان يتصرفا قبل تمام تحصيل الاخر ما يقع بل ياخذ هذا قفيزا وهذا قفيزا ولو تنازعا في البداية منهما وتكون
ستيزا ملكا الاول على ما اخذه موقوفا على ان ياخذ الاخر مثله فلو هلك قبله رد نصف ما اخذه الطرف الثالث في الحالة التي
يعتبر فيها المماثلة والاموال الربوية الي ما يتغير من حالة الي حالة والي ما لا يتغير والذي يتغير تعتبر المماثلة في بيع جنسه
ببعض في حالة الكمال وهو التمار الرطبة والفواكه والحبوب والموزونات بحاله التمار الرطبة سالاول الفواكه فكل ما يجف منها
لا يجوز بيع بعضه ببعض في حال رطوبته فلا يجوز بيع الرطب بالرطب ولا بالتمر ولا بالبسر ولا البلح بالبلح
ولا العنب بالعنب ولا بالزبيب ولا الحصرم بالحصرم ولا بالعنب ولا بالزبيب ويستثنى من هذا مسائل العرايا على ما سياتي هذا
المشهور وعن القفال انه قال بيع الرطب بالرطب في الارض يخرج على الخلاف في بيعه به وهما على رووس النخل وحكي
القاضي الخلاف فيما اذا باعه بالتمر ايضا والله اعلم [illegible] كالتين والمشمش والبطيخ والكمثرى الذي [illegible]
والاجاص هو الذي يسميه [illegible] وغيرها والخوخ لانه اسمه [illegible] والرمان كما مر لا يجوز بيع الرطب منها
بالرطب ولا باليابس ولو باع الحديث العتيق قال الروياني قال بعضهم يجوز ولا يصح والتحقيق ان ينظر فان كان ذا جفاف
مما لا يستعمل [illegible] لا يتقلص حبه ولا يظهر في الكيل يجوز وان كان بخلاف ذلك لم يجز وذكر الرافعي نحو [illegible]
معوا الرطب الذي لا يتتمر والعنب الذي لا يتزبب ولو جففا استحسنت ففي بيع بعضه ببعض قولان اصحهما المنع وعلى
القول بالجواز فهل يجوز بيع هذا الرطب بالتمر قال الامام ظاهر كلام الاصحاب المنع وحكي فيه وجهين احدهما انه يجوز
بيع بعضه ببعض في حالة رطوبته دون جفافه وثانيهما عكسه وفي جواز بيع المشمش والخوخ والكمثرى الذي [illegible]
بعضه ببعض ثلثة اوجه احدها المنع في حال رطوبته دون جفافه وثانيها الجواز مطلقا وثالثها المنع رطبا ويابسا
والبطيخ حالة كمال قال الامام ولم نر احدا [illegible] في حالة الارطاب دون الجفاف بخلاف ما يفسد الجفاف فان
تجفيفه غير معتاد ويجوز بيع الزيتون بالزيتون كما يجوز بيع اللبن باللبن في حاله كما هو [illegible]
من التمر والزبيب ليس من جنسهما ولا يجوز بيع التمر المنزوع النوى بمثله ولا بغير المنزوع على الصحيح فيهما وللمنع
بالرطب اللحم بان كاله في حال [illegible] لانه حالة ادخار ولا يباع الطري منه بالطري ولا بالمقدد وحكى ابن سريج
انه يجوز بيع طريه بطريه كاللبن نسبه الروياني في روايته وبيع القديد منه بالقديد بشرط تناهي جفافه
فان بقي فيه رطوبة يسيرة لم يجز بخلاف التمر فانه يباع الحديث منه بالحديث وبالعتيق وان بقي فيه رطوبة
قليلة في احد الوجهين ويشترط الا يكون فيهما او في احدهما من الملح ما يظهر في الوزن قاله الروياني وذلك بان يجعل
فيه الملح لا عينه ولا يجوز بيع لحم السمك المملوح بمثله وان كانا من جنسه [illegible] وفي اشتراط نزع العظم في بيع اللحم
وجهان [illegible] انه يشترط [illegible] ونسبوا القاضي ابو الطيب الى الاكثرين [illegible] خلاف ما قاله
وعلى هذا يجوز بيع لحم الفخذ بالجنب ولا نظر الى التفاوت كما في [illegible] قال الامام ولو بيع عضو منزوع العظم بعضو لحمه
بعضو لم ينزع منه شيء فان كان المنزوع قليلا جاز والا فلا قال الغزالي فان كان في احد الجانبين عظم لا يحتمل

مثله

مثله في بيع اللحم ففيه نظر واما القائلون بالاشتراط فلا يجوزونه [illegible] بل يجوزونه منزوع العظم وغير منزوعه
وادعى الروياني [illegible] وفي البسيط وجه انه يشترط بقاؤه وضعفه وهذا كله اذا لم يعرض على النار اما
المعروض على النار فسياتي ان شاء الله واما المشمش والخوخ ونحوهما مما يجفف فهل يبطل صلاحها بنزع النواة وجهان
اصحهما لا فيجوز بيع بعضه ببعض بعد نزعه وقبله ومنهم من منعه والحقها باللحم في وجوب نزع العظم واستبعده
الامام وثانيهما انه يبطل **فروع** احدها في جواز بيع الطلع بالرطب وبالبسر ثلثة اوجه ثالثها وصححه الروياني انه
ان كان طلع الفحول جاز وان كان طلع الاناث لم يجز الثاني العصير في حاله كمال على الصحيح فيجوز بيع عصير العنب
بعصير العنب وعصير الرطب بعصير الرطب وعصير الرمان والتفاح وسائر الثمار بعضها ببعض وكذا عصير قصب
السكر والخيار ونحوه الكيل الثالث قال الشافعي اذا كان اللحم يبلى مدة ثم اصابه الندا رطب حتى يسيل
لم يبع بعضه ببعض حتى يعود الى الجفاف الضرب الثاني الحبوب كمال الحبوب تناهي جفافها وحالها على هيئتها
ومن غير قابله للادخار [illegible] من القشور والاثمان فان [illegible] في القسم الرابع من الكتاب ان شاء الله
تعالى وان [illegible] فيجوز بيع بعضها ببعض [illegible] على هيئتها بشرط تناهي جفافها وقابليه للادخار فان لم
[illegible] لم يجز بيع بعضها ببعض فلا يباع الحنطة المقلوة بالمقلوة ولا بغيرها ولا الحنطة
المبلولة بالمبلولة ولا بغيرها ولو جففت ولا [illegible] بالحنطة ومرادهم [illegible] الحنطة التي تبل
قشورها [illegible] وفي جواز بيع بعضه ببعض
في القشر السفلي وجهان صحح الروياني الجواز قال الامام [illegible] احتمال [illegible]
يخرج الحبوب باقيه على هيئتها بل خرجت عنها فقد خرجت عن حالة الكمال فلا يخلص عن الربا بالمماثلة فلا يجوز بيع الحنطة
بشيء متخذ منها من المطعومات كالدقيق والخبز والكعك والنشا ولا بما فيه شيء من المتخذ منها كالفالوذج فان فيه النشا
والمطري فان فيه الدقيق وكذلك لا يجوز بيع بعض هذه ببعض فلا يجوز بيع الخبز بالخبز ولا الدقيق بالدقيق ولا بالسويق
ولا السويق بالسويق والخبز والفالوذج هذا المذهب ورواه بعضهم [illegible]
وروى الكرابيسي انه يجوز بيع الحنطة بدقيقها واختلفوا فمنهم من اثبته قولا واعتبار الكيل ومنهم من لم يثبته وقال لم
يصح [illegible] الشافعي بل نسبه الى ابي عبد الله وتجوزان يريد مالكا او احمد وحمل الماوردي والامام مراده ان الدقيق
والحنطة جنسان حتى يجوز بيع احدهما بالاخر متفاضلا وثانيهما نقل المزني في المنثور والبويطي قولا انه يجوز بيع
الدقيق وان لم يجز بيعه بالحنطة كما يجوز بيع الدهن بالدهن وان لم يجز بيعه بالسمسم وثالثها نقل [illegible]
والعبادي [illegible] مقلاص انه يجوز بيع الخبز اليابس المدقوق بمثله ورواه الماوردي وجها [illegible]
[illegible] ابي عصرون [illegible] رواية ابن مقلاص [illegible] جواز بيع الحنطة بالسويق
وجعلهما جنسين وان كان [illegible] الدقيق [illegible] قال وعلى هذا الخبز والحنطة مختلفان والدقيق مخالف للسويق وكل
هذا مستغرب من المذهب والذي اتفق عليه الاصحاب [illegible] انه لا يجوز بيع الحنطة بما يتخذ منها بالحاله [illegible] ويجوز
بيع الحنطة المسوسة بالمسوسة اذا لم يبق فيها شيء من السوس فان بقي منه شيء لم يجز وكذا [illegible] المسوسة بالصحيحة قاله
الروياني وغيره قال الامام ولو فرض [illegible] فظاهر كلامهم الجواز ولو لم يكمل جفاف الحبوب لم يجز بيع بعضها

بعض ولو اوقية وهو حب من السنابل لا يستثنى من ذلك الا ما يدهن من الحبوب كالسمسم فانه يجوز بيع الدهن بالدهن
على المذهب متماثلا لان الدهن حاله كال ... ولو تيس حالة كمال الاولى بيع الحل وفيه وجهان بيع السمسم بالسمسم
لا يجوز لانه لا يصح الا بعد طحنه ... على الطحين فليتبع بعضه ببعض ... وجوان بيع الكسب بالكسب اوجه وجهها
الجواز وزنا وثانيهما المنع لان اصله الكيل وثالثها وهو ما اورده الرافعي انه ان كان فيه خلط يعد وان لم يكن فيه خلط
جاز قال الروياني يجوز بيع الدهن بالكسب كالسمسم المحض واما الادهان المطيبة كدهن البنفسج والنيلوفر فكلها مستخرجة
من السمسم فان قلنا بجريان الربا فيها فان جعلت في السمسم ثم استخرج دهنه جاز بيع بعضه ببعض وان استخرج الدهن ثم طرح
فيه اوراقها لم يجز للاختلاط وما بعد الدهن والكسب فهو على القاعدة المتقدمة فلا يجوز بيع السمسم بالشيرج ولا بيع
الطحين بالطحين ولا السمسم بالطحين ولا بالكسب ولهذا لا يجوز بيع كسب الجوز بكسب الجوز واما اللبن فحاله في حال كونه لبنا
فيباع الحليب بالحليب والرائب والحامض مالم يكن مغلي سواء كان حلوا او حامضا فيجوز بيع رطب جيد برديء قد حمض
ويطلع جميعه مخيض بجريان لم يحصل ... ويجوز بيع هذه ببعض ولا نظر الى ما يحويه المكيال من الرائب والحامض الثقل
وزنا وما يحويه من الرقيق الخفيف الرطب ... وقال الامام ان كان يوزن فلا جاز وان كان مكيلا ففيه احتمال
وهذا يشعر بانه يجوز اعتبار الكيل والوزن والمعروف ان معيار اللبن الكيل وباع المحض بالمخيض اذا لم يكن فيه ما ومال
المتولي الى المنع قال الروياني ولو عرض اللبن على النار للتسخين جاز بيع بعضه ببعض واما ما يتخذ من اللبن كالجبن
والزبد والسمن والمصل والاقط فلا يجوز بيع شيء منه باللبن لا اللبن الابل فانه يجوز بيعه بالسمن ولا مخالطة الا انه
جنس واحد لانه لا سمن فيه ولا يباع بعضه ببعض ويختلف فالسمن يجوز بيع بعضه ببعض ولا اثر لعرضه على النار
من المعروضات كما ذكر ... وعلى هذا لو كان جامدا فوجهان احدهما لا يجوز بيعه لتعذر كيله وثانيهما يجوز وزنا ... اصحهما
اي وزنه بوسط النخول فقال ... ان كان جامدا ويوزن ان كان ذائبا وبه يجوز بيعه ما لم يكن يحكم ... بالمخيض
متفاضلا وفي بيع الزبد بالزبد وجهان احدهما يجوز كالسمن بالسمن وجزم به الغزالي وصحح الماوردي واصحهما المنع ويجوز
المخيض ويجوز بيعه بالمخيض ونقل الامام الاتفاق عليه ونزل ابو اسحق انه لا يجوز وتبعه الشيخ ابو حامد ولا يجوز بيع
الاقط بالاقط ولا المصل بالمصل وهما يتخذان من المخيض بعد نزع السمن منه لتاثرهما بالنار ولا يتفكان عن مخالطة
شيء ودقيق وحكى الروياني ان بيع المصل بالمصل ممتنع لتعذر كيله فقال ان رققا حتى امكن الكيل فوجهان يجوز
وان يجوز بيعه باللبن بعد ما ادام ما الطعام فان خالطه لم يجز قطعا فلا يجوز بيع الاقط بالمخيض ولا المصل بالاقط
ولا المصل بالمخيض فكذلك ... ولا قطع من قطعه ... الاقط بالسمن والنار ولا بيع الجبن بالجبن وقال الماوردي
ان كان طريا لا يجوز وان كان يابسا فقولان ... ورواه حرملة انه يجوز وهذا اذا كان ... جبس فصار وزنا
والحاق ابو اسحق واصحهما رواه الربيع المنع قال ابن سريج العلة ان اصله الكيل وقد تعذر وقال غيره لان فيه
الانفحة وعلى الاول لو ... صارتا عجا فجاز بيعه كيلا ولا يجوز بيع الجبن بالاقط ولا بالمصل واما المخيض والربيع
اللبا باللبا فوجهان ... اصحهما المنع ولا يجوز بيعه بالاقط ولا بالجبن ولا بالمصل ولا باللبن الضرب الثالث
المعروضات على النار وهي ثلاثة اقسام الاول المعروض للطبخ كاللحم المشوي والمطبوخ فلا يجوز بيع بعضه
ببعض ولا بالنيء وكذا كل ما يتيسر للتاثر بما ... عصير العنب والرمان وثانيهما المعروض للعقد كالدبس والسكر

والفانيد والقند وعسل القصب والقطارة واللبا فلا يجوز بيع بعضها ببعض وفيها اصحهما المنع قال
الشافعي وقيل ان طبخ الرساتيق في ... واحد جاز ولا يبيع لانه لا يتاخذ من مستقل ... الكثير من ماله وقال البندنيجي
ظاهر المذهب في السكر المنع وقال الروياني هو اختيار اكثر اصحابنا العراقيين قال الماوردي السكر والفانيد الذي فيهما
دقيق وغيره لم يجز بيع بعضه ببعض قال وهو الروياني ثم بين ان دخلت النار فيهما للتصفية وتمييزها من غيرها وهو الغالب
فيها بيننا هو جائز بيع بعضه ببعض وان دخلت لانعقاد هما واجتماع اجزائهما لم يجز قال وكذلك بيس ... لقرابه فلا يجوز
بيع قصب السكر بالسكر واما القسم الثاني ما عرض على النار للتمييز والتصفية فهو على حاله الكمال فيجوز بيع بعضه ببعض
كالسمن بالسمن والذهب والفضة المعروض على النار لتمييز الغش ... ويدخلها ... لانعقاد اجزاء العسل فيجوز بيع بعضه ببعض
واما عسل النحل المصفى بالنار فاصح الوجهين انه على حاله فيجوز بيع بعضه ببعض فاذ فوقت نار تحبب تنعقد من اجزائه
شيء امتنع بيع بعضه ببعض واما العسل بالشمع فانه حالة كمال يجوز بيع بعضه ببعض وعلى صاحب الحاوي وجهان
العسل في البلاد المعتدلة انه لا يجوز بيعه بما صفي في البلاد الحارة قال وليس بشيء ولا يجوز بيع الشهد بالشهد ولا
بالعسل ويجوز بيع الشمع بالعسل وبالشهد متساويا ومتفاضلا قال الرافعي ومعياره على ما ذكرناه في السمن يعتبر
الاوجه المتقدمة وقد قال الروياني قال الشافعي في العرف ان كان اصل العسل الكيل بيع كيلا وان كان اصله الوزن
بيع وزنا وقال في الحاوي الوزن فيه احوط فقال ابو اسحق اصله الكيل فلا يباع بعضه ببعض الا كيلا قال الامام اما
الاشياء التي بالنار كالخل المغلي والعسل المغلي فيباع بعضه ببعض قال الرافعي وانت اذا تاملت ما في هذا الطرف
عرفت ان النظر في حالة الكمال الى امرين في الاكثر احدهما كون الشيء بحيث يتهيا لاكثر الانتفاعات المطلوبة منه والثاني
كونه على هيئة الادخار ولكن لا يعتبر اجتماعهما لان اللبن الادخرد السمن ليس متهيا لاكثر الانتفاعات المطلوبة من اللبن وكل
من التمر بيع مكتفا ايضا فان الثمار التي لا تدخر ليس الاكثر الانتفاعات المطلوبة منها والدقيق يدخر وليس على حاله
الكمال ولا يساعدني عبارة ضابطة كما ... غير الكمال الطرف الرابع في تماثل الجنس واختلافه والنظر في اللحوم
والالبان والادقة والادهان والخلول والعلاوات اما اللحوم ففيها قولان اصحهما انها اجناس والثاني انها جنس واحد
الفرع بيع ان قلنا انها جنس واحد قال الشافعي في اللحم كله اسمه وحسبه وطارح حلبس وكذا لحوم المحرمات كلها
جنس واحد ولحوم الرماث مع المحرمات وجهان احدهما وبه قال الشيخ ابو حامد وابو علي الطبري انهما جنسان وثانيهما
انهما جنس واحد واختاره القاضيان الروياني ... الطبري وابن الصباغ وجزم به البغوي قال الغزالي وهو الاقيس وقال
الروياني هو غلط مذهبا وحجاجا وان قلنا انها اجناس فهي تنقسم الى لحوم حيوانات برية والى لحوم حيوانات بحرية والحيوانات
البرية تنقسم الى لحوم انعام والى لحوم طير ولحوم ابل ثم تنقسم الى اهلية ووحشية والاهلية اجناس فلحوم الابل على اختلاف
انواعها جنس ولحوم البقر على اختلاف انواعها من العراب والجواميس وغيرها جنس ولحوم الغنم ضانها ومعزها
جنس والوحشيات اجناس ايضا فالبقر الوحشي جنس والظبا جنس قال الرافعي في الجامع الابل تردد الشيخ ابي محمد
واستحسن قوله على انها كالضان والمعز ايضا وحكى المتولي فيه وجهين وحكى الروياني وجها ان الظباء من الابل ويلحق
بالغنم لقربها منه وان البقر الوحشي يلحق بالبقر الانسي وضعفه والارانب جنس والضباع جنس واما الطيور فاجناس
ايضا فالعصافير على اختلاف انواعها جنس والبط جنس والدجاج جنس والحمام جنس والاوز جنس والدجاج

وقال

والكمأ جنس قال الرافعي وهو كل ما يتجه ... الفواكه والثمار والتمار له والدنيا سيد الرافعي المراد

العراقيون هذا بعيد وذكر (احد منا) جنس الكمأ وانواعه جنس الثمار جنس والفواكه جنس ولما البرمات تعال الشافعي في

السمك انه مشكله وقال في الام كل ما كان على خلقه فهو جنس وما كان على غيرها فهو جنس اخر فعلى هذا السمك جنس

وبعد الماء حشو عمم الماء حشو وقال الفقال الحوت المعروف الذي لا اسم له الا الحوت كله جنس واحد والما بقر الماء وغنم

فان قلنا لا يتجنا وله اسم الحوت ولا يحمل ... اجناس وان قلنا يتنا ولعد كل نوع جنس قد دخل فيه كلب الماء وخنزيره

وفي كون الجراد من جنس اللحوم وجهان احدهما لا وصححه الروياني وثانيهما نعم وعلى هذا فهو من البرمات او البحريات فيه وجهان

ودكلان لم يذكر في اللحوم وجال في اللحوم واما اجزاء الحيوان الواحد كالكرش والكبد والطحال والرية والامعاء والقلب

والمران فكل ما له اسم يخصه فهو جنس او اجناس مبني على ان اللحوم جنس او اجناس فيه ... الطريقان

اشهرهما انا ان قلنا اللحوم اجناس فهذه مع اختلاف اسمائها وصفاتها اولى وان قلنا جنس واحد مبني ايضا على

من حلف لا ياكل لحما هل يحنث باكل هذه فان قلنا يحنث فهي من جنس اللحم وان قلنا لا يحنث وهو الصحيح فوجهان وهو

كالخلاف في ان لحوم السمك جنس براسه او من جنس سائر اللحوم والثانية ورواها ابو محمد عن القفال انا ان جعلنا اللحوم

جنسا فهذه الاسماء اسم لها وان جعلناها اجناسا فوجهان واستبعدها الغزالي وكيف ما قدر فظاهر المذهب

انها اجناس واما الرؤس والاكارع فهما من جنس اللحم وقال الامام الظاهر ان الاكارع ليست لحما لانها اعصاب وعظم

والجلود وان اهل كانوا يكلون اللحم وقطعوا بانها لحم في الايمان وما ادعاه من القطع ممنوع في حنث لحم الغنم لا بالالية

واما ... شحم البطن جنس وسنام البعير جنس اخر ليس من اللحم ولا من الشحم والالية جنس اخر وعلى

الصحيح ليست لشحم ولا لحم وفيها وجه انها لحم واما شحم الظهر فهو من جنس اللحم وكذا الالية وجه انها من جنس الشحم

واما القلب فهذه الحقه الرافعي بالحم ومعلوم منه والحقه العراقيون بالكبد الكلية كالقلب والمخ جنس غير اللحم

والشحم قال الرافعي وكذا الجلد والمرصع ... قال الماوردي فان الجلد ليس ربويا فيجوز بيع جلد بجلود

وبغيرها ويجوز جلد بلحم الرافعي على الجلد الرقيق الذي يؤكل على اللحم كجلود الجداء والدجاج وقد حكى الماوردي

والروياني وجهين في منعه من بيع اللحم باللحم اذا كان عليه كالعظم واما العظم فيمنع بيع اللحم باللحم لانه لا

يؤكل بحنجره قال الروياني ايضا واذا باع لحم الغنم بجلد البقر متفاضلا هل يصح يحتمل قولين بناء على القولين في

اللحمان قال الروياني ان قلنا اللحمان صنف جاز لبعضه ... وان قلنا اصناف لم يجز لبعضه وجهان قال الرافعي اصحهما

انه صنف وقال بيض السمك هل هو من جنسه فيه وجهان فرع لا يجوز بيع اللحم بحيوان ماكول من جنسه

فلا يجوز بيع لحم الغنم بالغنم ولا لحم البقر بالبقر ولا لحم الابل بالابل ولا لحم الطير بالطير واما اذا باعه بحيوان ماكول

من غير جنسه كما اذا باع لحم الغنم بالبقر او بالعكس او ما لحم الجراد بالابل فطريقان احدهما لا يصح قطعا واشهرهما

انه مبني على ان اللحوم جنس واحد او اجناس فان قلنا جنس واحد لم يجز وان قلنا انها اجناس فقولان احدهما

لا يجوز وثانيهما وهو الاظهر عند الامام والغزالي وصححه الروياني انه يجوز وفي جواز بيعه بحيوان غير ماكول

كالعبد والبغل قولان اصحهما عند القفال وهو المنصوص في اكثر كتبه انه لا يجوز وثانيهما واختاره الامام

وابن ابي عصرون وقطع الروياني وهو القياس انه يجوز وفي بيع الشحم والالية والكبد والطحال والقلب

والربا والطعم بالحيوان المشتمل عليه كالسنام بالابل وجهان اصحهما المنع وبناهما الروياني على ان المنع في بيع اللحم بالحيوان

ثابت بالسنة فيجوز هذا او بالقياس فيمتنع وخرج الروياني والرافعي عليهما بيع الجلد غير المدبوغ بالحيوان فان كان

مدبوغا جاز قطعا وكذا بيع الحيوان بالعظم وعلله الروياني بانه لا ربا في الجلد ولا في العظم وخرج عليهما ايضا

بيع سمك ... بالسمك ... من اللحم ام لا ولو باع السمك الحي جاز قلنا السمك من جنس اللحوم امتنع

وان قلنا ليس من جنسها ... يجوز بيع البيض بالدجاج ولا يجوز بيع دجاجة فيها بيض ... في اشهر الطريقين

وقال الماوردي فيه قولان مخرجان من القولين في ان الحمل يقابله قسط من الثمن ام لا فان قلنا يقابله قسط لا يجوز

لانه بيع البيض بالبيض لا كالجوز على الحديد وان قلنا لا جاز وفي جواز بيع البيض المقلى بالمقلى وبغير المقلى وجهان

واما الادقة فهي اجناس على المشهور فدقيق الحنطة جنس ودقيق الشعير جنس اخر ودقيق الارز جنس اخر فيجوز

بيع دقيق الحنطة بدقيق الشعير وبدقيق الارز متفاضلا وفيه قول بعيد انها جنس واحد لم يجز ذلك واما

الالبان ففيها طريقان اظهرهما وعليه الذهب انها كاللحوم ففيها القولان فيجوز انها جنس او اجناس اصحهما انها اجناس فيجوز

بيع لبن البقر بلبن الابل ويجوز بيع احدهما بما يتخذ من الاخر ولبن الغنم جنس واحد ضانها ومعزها ولبن الابل جنس واحد

مهريها وعرابيها ولبن البقر جنس واحد عرابها وجواميسها ولبن غنم البر وظبيها لبنها جنس غير لبن الغنم الاهلية

والثانية القطع بانها اجناس ولما الادهان ففيها طريقان ايضا اصحهما القطع بانها ايضا اجناس والثانية بها قولان

في اللحوم وهو قول ابن ابي هريرة قال الماوردي وبه قال ... اصحابنا الى بيان ... الصحيح دهن البنفسج والورد

والبان جنس واحد ولا خلاف ان السمن والادهان جنسان وان الدهن والكسب جنسان فيجوز بيع بعضها ببعض متفاضلا

وحكى الروياني وجها انه لا يجوز بيعه بالكسب واما الخلول ففيها الطريقان المذكوران في الادهان قال الرافعي ويجري

الخلاف في عصير العنب مع عصير الرطب وفي عصير العنب وخله وجهان اظهرهما انها جنسان واورد الامام في

عصير مع العنب والتمر مع التمر والرطب واختار انها جنسان ودبس عصير العنب مع دبس عصير الرطب جنسان

وجواز بيع بعضها ببعض مبني على الاصح في ان خله قال ويجوز بيع خل العنب بخل الرطب بالرطب وخل الرطب جائز

الكيل ولا يجوز بيع خل التمر بمثله ولا خل الزبيب بمثله ولا بخل العنب ولا بخل التمر ولا بخل الزبيب بخل التمر متفاضلا على انه

مع خل العنب جنس واحد وخل الزبيب وخل العنب جنس واحد وعلى القول بانها اجناس لما رواه ابو بكر ... فان قلنا انه ليس

بربوي جاز قال النووي قيل انها ... قول في الجمع بين ... من مختلفي الحكم لانا لا نحيلها لشرطها فيهما التقابض بخلاف الماء

قال وهو الصواب فيجوز بيع خل الزبيب بخل الرطب وخل التمر بخل العنب على قولنا الخلول اجناس واما الحلاوات

فعل السكر والفانيذ جنس واحد وجنسان فيه وجهان اظهرهما عند الغزالي انهما جنس وعند الاكثرين انهما

جنسان قال الروياني السكر الاحمر هو الفانيذ عن ... لا يبعد انه من جنس السكر الابيض قال الامام

والعل الاظهر انه من جنسه وعسل النحل وعسل القصب جنسان قال الروياني وعسل الطبرزد وعسل القصب

جنس واحد وهما من القصب في جواز بيع بعضها ببعض ما في السكر والظاهر انه يعمل الطبرزد والقطارة

والتمر المعروف مع التمر الهندي جنسان وكذا الجوز المعروف مع الجوز الهندي وفيهما وجه انهما جنس واحد وفي

البطيخ المعروف مع البطيخ الهندي وهو الذي يسمى الاحمر وجهان وكذا في القثاء مع الخيار وقطع النووي في المسلسل

انهما جنسان وانما المعقول على الصحيح الاتي ربويين من اجناسها كالخل والعنب باد النعناع فيمتنع بيع احدهما بالاخر
متفاضلا ولا يجوز بيع بعض افراد الجنس ببعضه على الصحيح وقد مر عن ابن سريج جوازه [illegible] بيع رطب النخل
قولان اصحهما انهما جنسان وهما كالقولين في اللحوم والسلف حنطة او شعيرا وجنس اخر على النهاية فيه بلا خلاف [illegible]
في ان نوع الطرف الخامس في قاعدة مد عجوة ودرهم وهو ان يشتمل العقد على مال الربا كما تبين وتتحد الجنس ويكون
معهما او مع احدهما جنس اخر ربويا كان او غيره او نوع من الجنس الواحد اختلف نوعه او صفته في احد الجانبين او كليهما مثال
ان يكون مع كل واحد من العوضين جنس اخر ان يبيع مد عجوة ودرهم بمد عجوة ودرهم او درهما وثوبا بدرهم وثوبا او ثوبا
ودينارا بثوب ودينار او صاع حنطة وصاع شعير بصاع حنطة وصاع شعير او بصاع من احدهما وعدد ومثال ان يكون
مع احد العوضين جنس اخر مما ان يبيع مد عجوة ودرهم بمدي عجوة او بمدين او بدرهمين او ثوبا ودرهما بدرهمين او ثوبا ودينارا
بدينارين او صاع حنطة وصاع شعير بصاعي حنطة او صاعي شعير او بصاع من احدهما ونحوها وسيف محلى بفضة بفضة
او محلى بذهب بذهب او خاتم فضة من غيره بفضة مثال اختلاف النوع الواحد في الجانبين ان يبيع دينارا قاسانيا ودينارا
سابوريا بدينار قاساني ودينار سابوري او مد عجوة ومد صيحاني بمد عجوة ومد صيحاني ومثال اختلافه في احدهما
خاصة ان يبيع دينارا قاسانيا ودينارا سابوريا بدينارين قاسانيين او سابوريين او يبيع مد عجوة ومد صيحاني بمدي عجوة
او بمدي صيحاني ومثال اختلاف الصفة من الجانبين ان يبيع دينارا جيدا ودينارا رديئا بدينار جيد ودينار رديء
او يبيع مائة دينار [illegible] ومائة دينار رديئة بمائتي دينار وسط [illegible] ومثال اختلافها في احد
الجانبين خاصة ان يبيع درهما جيدا ودرهما رديئا بدرهمين جيدين او بدرهمين رديئين او يبيع دينارا جيدا ودينارا
رديئا بدينارين وسط او رديئين او وسط والمذهب بطلان البيع في ذلك كله وقطع بعضهم ببطلان بيع الربوي بجنسه
وصحيح المعجونات بعضها ببعض وكذا بيع كل ما تختلط بعضه ببعض ومنه بيع الشهد بالشهد ومنه الحب المشتمل
على الدقيق والماء والملح ونحوها خلا [illegible] المماثلة لان [illegible] بطلان في الكل وقال المتولي اذا باع مدين
ودرهما بمدين بطل العقد في المد المضموم الى الدرهم وفيما يقابله من المدين في الدرهم وما يقابله من المدين ويخرج على تفريق
الصفقة قال الرافعي وقضية هذا القياس لو باع درهما بدرهمين او باع صاع حنطة وصاع شعير بصاعي حنطة او صاعي
شعير ويشكل بكون كل منهم من ذلك محمولا على ما فصله انتهى والمسئلة مفروضة فيما اذا لم يحصل ما في الطرفين
بحمل ما في الطرف الاخر اما لو فصل فجعل الجنس للنوع او الجيد في مقابلة مثله او في مقابلة خلافه كان حلالا في صورة
بيع مد ودرهم بمثلهما المد في مقابلة المد او في مقابلة الدرهم البيع فعلا لصفقتين فيتعدد [illegible] هذا المشهور [illegible]
ابو ثور [illegible] عن الشيخ ابي حامد قال [illegible] بعض الشافعية بجواز البيع فيما اذا باع مد عجوة قيمته درهم ودرهم
بمدي عجوة قيمة كل منهما درهم لانا اذا وزعنا الدرهم على المدين خص كل مد نصف درهم واذا وزعنا المد الذي مع
الدرهم خص كل مد من المد الموزع نصفه فيصير بيع مد قيمته درهم بنصف مد ونصف درهم فنصف المد بازاء نصف
المد ولا يؤدي الى التفاضل قال وهو مقتضى تعليل الشافعي في قوله حتى يكون الثمن مثلا بمثل قال وعندي انه لم
يسبق اليه هذا النوع الثاني قال القاضيان ابو الطيب والحسين والروياني يصح البيع عند تحقق المماثلة بان كان المدان
من شجرة واحدة والصاعان من حنطة او نحوها من صبرة واحدة فيما اذا باع صاعي حنطة وصاعي شعير ومد بمثلهما

والدرهمان

والدرهمان من ضرب واحد وقال القاضي ابو الطيب لا يختلف المذهب في ذلك والشك في مثل هذا نوع وسواس والثالث
نقلها في الابانة والبيان وجهان انه لا اثر لاختلاف النوع والصفة بعد اتحاد الجنس كما في بيع الجيد بالرديء فيصح
بيع دينار قاساني ودينار سابوري بمثلهما او بسابوريين او قاسانيين وبيع دينار صحيح ودينار قراضة بمثلهما او بصحيحين
او مكسورين او بيع مد صيحاني ومد برني بمثلهما او بصيحانيين او برنيين وعن ابن سريج الرابع كان امام الحرمين [illegible] في مسئلة
ان العلة المتقدمة وهي بعض البيع ويقول هو راي رآه خارجا عن مذهب الشافعي واصحابه اما اذا كان مال الربا من كل
طرف من جنس غير الجنس الذي في الطرف الاخر ولم يحصل في الطرفين واحد شيئا اخر فان اختلف العوضان في علة الربا كما اذا باع صاع
حنطة وصاع شعير بدينار ودرهم جاز وان اتفقا في علة الربا فان كان التقابض شرطا في جميع العوض كما لو باع صاع
حنطة وصاع شعير بصاع تمر او بصاع تمر وصاع ملح صح وتقابضا في المجلس وان كان شرطها في البعض دون البعض كما
اذا باع صاع حنطة ودرهما بصاعي شعير او صاع تمر ففي جوازه القولان في الجمع بين مختلفي الاحكام لان ما يقابل
الدرهم من الشعير والتمر لا يشترط قبضه في المجلس وما يقابل الحنطة منهما يشترط قبضه في المجلس وتفرع
على هذه القاعدة فروع الاول لو باع خمسة دراهم مكسورة وخمسة صحاحا بعشرة صحيحة او بعشرة مكسرة وقيمة
المكسورة دون قيمة الصحيحة فوجهان احدهما البطلان كما تقدم في مسئلة المد والدرهم وثانيهما الصحة لوقوعه
في محل المسامحة فلو باع كل منهما بالاخر لما كسره امتنع قال الروياني وهو غير صحيح على اصل الشافعي لانه لا يقتضيه
التوزيع واجرى العمراني هذا الوجه فيما اذا باع دينارا صحيحا ودينارا مكسورا بدينار صحيح ودينار مكسور ودينارا
جيدا ودينارا رديئا بدينار جيد ودينار رديء الثاني لو باع الحنطة بالشعير وفي كل منهما او في احدهما حبات من جنس
الاخر فان كان كثيرا لم يصح وان كان قليلا لا يظهر اثره قال الامام والمعتبر ان يكون موزونا في الكيل ولا يكون متمولا بل المعتبر
ان يكون الشعير المختلط بقدر لا يقصد تمييزه ليستعمل شعيرا وكذا بالعكس قال القفال وهو كما لو باع دينارا بدراهم وفي
احدها حبات [illegible] او قليل تراب لا يظهر لان المماثلة غير معتبرة ولو باع الحنطة بالحنطة او الشعير بالشعير وفيهما
او في احدهما قليل تراب او دقاق تبن لم يجز بخلاف ما اذا باع موزونا بمثله وفيهما او في احدهما قليل تراب لا يجوز
وان كان ترابا والدقاق تبن الدليل كثير لم يجز وان كان فيهما او في احدهما [illegible] اسود لم يجز وان
كان فيهما او في احدهما مدر [illegible] قال القفال الاحد جاز [illegible] لم يصح وكذا قال في الشعير [illegible]
[illegible] على الكيال الثالث بيع الشاة اللبون [illegible] ما [illegible] في ضرعها لبن [illegible]
العقد [illegible] قال في البسيط وان [illegible] بيع شاة غير لبون بلبن شاة ولو باع لبن
بقر بشاة [illegible] قلنا [illegible] جنس واحد لم يصح وان قلنا اجناس ففيه قولا
تفريق الصفقة في الجمع بين مختلفي الاحكام وحكم المتخذ من اللبن كالجبن حكم اللبن في جميع ذلك ولو باع لبنا بشاة
لبن [illegible] البيع ولو باع دارا [illegible] قلنا الماء الذي في البير مملوك [illegible]
[illegible] معلوم لهما [illegible] بيع الدار [illegible] وان قلنا انه ربوي
فوجهان اصحهما عند الرافعي وجزم به البغوي انه يصح [illegible] وجزم القاضيان الماوردي والحسين انه لا يصح
وان لم يكن [illegible] قيمة صح قطعا [illegible] بيع الشاة اللبون [illegible] المسئلة وقال يصح فيهما ولو باع

وان وجد باحدهما عيبا فرده دخل في البيع كله لانه ملك من جهة الاعراض بعموم الارض الساعة سفلا والي السما الدنيا
علوا فلا يصح شراوها بالنقد الذي المعدن منه كالو باعها بذهب والمعدن ذهب فان كان المعدن مما لا يعلم به وان لم يخل عادة بل
لم يجد البيع فوجهان اصحهما لا يضر كبيع الدار المموهة بذهب يحصل منه شي بذهب واصحهما لا يصح ولو باع دارا مموهة بذهب
بذهب او نحوه فان امكن تحصيله وجمعه لم يصح وان لم يمكن صح ولو باع دارا فيها صفائح الذهب بخف فهو بيع وصرف وفي صحته
قولا الجمع بين مختلفات الاحكام فان قلنا يصح فلا بد من تسليم الدار وما يقابل الصفائح من قبل التفرق من المجلس ولو باع دارا فيها
صفائح ذهب بدار فيها صفائح فضة لم يمكن جمعهما وقلنا يصح اشترط قبض الدارين في المجلس ولو اراد الشفيع اخذ حصة الدار
بالشفعة فلا بد من تسليم قدر ما يقابل الصفائح في المجلس الرابع لو باع صاعا جيدا بصاع رديء او دراهم صحيحة بدراهم
مكسرة صح لانه لا توزيع باعتبار القيمة بخلاف ما اذا كان في احد الجانبين او في احدهما شيئان ولو باع صاعا من جيد ورديء بصاع جيد
بمثله او جيد او رديء كذلك لم يصح لان التوزيع انما يكون عند التميز وهو كالو باع صاعا وسطا بجيد او رديء فانه يصح ولو ميز الصغار
والكبار من نوع واحد من التمر وباع صاعا من الصغار وصاعا من الكبار بصاع من الصغار وصاع من الكبار فهو كالو
باع مد عجوة ودرهم بمثلهما والدنانير مثله والدرهم من هذا الجنس ما لم يميز بينهما ولو باع صاعين بصاعين
نقدا ستعمل كل عوض على الكبار والصغار نقدا فاختلفوا فيه فقال بعضهم ان كان بينهما تفاوت لا يصح البيع وان لم يبين
صح وهو اختيار القاضي وقال الاخرون ان كانت الصغار ظاهرة بين الكبار يحس للناظر من غير تامل لم يصح وان لم يظهر صح
مع كالمعدن نظير فايدة الخلاف فيما لو باع الصاعين به بصغير ثم خرج احدهما مستحقا هل يجبر المشتري
او ما يقابله باعتبار القيمة او لا يعتبرهما نوعين فرعان الاول يجوز بيع الجوز بالجوز واللوز باللوز
في القشر والعصا من الجوز لعدة في الكيل وبيع لب الجوز بلب الجوز ولب اللوز بلب اللوز ووجه انه
لا يجوز لخروجه من حال الادخار وجزم به المتولي والروياني وحكي ابن كج عن النص انه لا يجوز بيع الجوز بالجوز واللوز
باللوز في قشرهما ولا يجوز بيع العلس بالعلس في قشره ولا في قشره الاسفل ولا بيع الارز بالارز في قشره
ويجوز في قشره الاسفل على الاصح الثاني لو ادعى احد المتصارفين التفرق قبل القبض وادعى الاخر كان
القول قول المنكر ويبطل العقد وفرق بينه وبين ما اذا ادعى احدهما انقضاء الخيار قبل التفرق
فان القول قوله فيه بان الاصل في العقد اللزوم وهو يدعي خلافه والاصل هنا عدم القبض وقال
صاحب المرشد ان كان ما اخذه كل منهما في يد صاحبه فالقول قوله لانه يدعي الصحة وكذا ان كان غيبا ثم ادعى ومنع للبايع

الباب الثالث فيما يصح ويرد في نهي فاسد وعندنا ان النهي في العقود يدل على فسادها الا اذا تعلق
بامر خارج عن العقد مجاور له كالنهي عن البيع اذا نودي لصلاة الجمعة في حق من يجب عليه حضورها فالمناهي
حينئذ منقسمة الى ما يدل على الفساد والى ما لا يدل عليه القسم الاول فما يقتضي الفساد اشياء منها على الفساد
منها النجش وهو رفع ثمن السلعة ممن لا يرغب فيها ليرغب فيها الغير فيشتري بالزيادة وهو حرام والعامل
العالم فلو ذلك فان غيره اثم اشتري السلعة ولا خيار له اذا علم به ان لم يكن بمواطاة من البايع فان كان
بمواطاة منه فوجهان اشبههما وهو ظاهر النص لا خيار له ويجري هذا التفصيل فيما اذا اشترى ما ظنه جوهرة
او نحوها او اراد غيره الراي وكذلك لو عوده ثم بان خلافه وقلت بالنجش ما اذا قال اعطيت في هذه السلعة

كذا ليغر به المشتري ولو اشتراه ثم بان كذبه فالبيع صحيح قال ابن الصباغ وينبغي ان يكون في اثبات الخيار له الوجهان وصحح
المشتري بما اشتراه ثم بان كذبه فالبيع صحيح قال ابن الصباغ وينبغي ان يكون في اثبات الخيار له الوجهان وصحح المتولي بمايل يشترط
في ثبوت الخيار فيه صرف الثمن ان يكون الناجش من اهل الخبرة الذي يعتمد على ما علم اي يتعرض له الاكثرون وقال صاحب الوافي قال شيخي
زين الدين بن حميد يشترط فيما يبدل من يلبس تلك ثقة اعتماد عليه قال وكان شيخي الي صاحب البيته ولم ادر من نقله قلت
قد تعرض له الامام في صورة المسلة فقال لو اتفقه صورته ابعد من هو من اهل الخبرة مشهور بذلك بغير الناس به وليسه
الثاني نهي عن البيع على بيع غيره وصورته ان يشتري من انسان شيئا فيدعوه غيره الي فسخ العقد في مدة الخيار ليبيعه
خيرا منه بذلك الثمن او بأقل ومثله بأقل منه وهو حرام لما فيه من الاضرار بالاول وفي معناه الشراء على الشراء بان
يدعو البايع الي فسخ العقد ليشتريه بأكثر من ذلك الثمن فان فسخ ونفذ العقد صح وشرط القاضي ابن كج ان لا يكون مغبونا غبنا
فاحشا فان كان فله ان يعرفه ويبيعه على بيعه لانه ضرب من النصيحة ولو باع على بيع اخيه او اشتري على شرايه باذنه
لم يحرم على الاصح والحق الماوردي ما لو اشار على المشتري ان يطلب السلعة من المشتري في زمن الخيار بان يحضر البايع لا
يبذل ما لا يفسخ البايع على المشتري طمعا في ما بذله هذا من الربح ويحرم السوم على السوم وهو ان يطلب رجل السلعة
بزيادة على الثمن الذي استقر عليه الحال بين المتبايعين ويتواطآ رضا فيقول للبايع بعه لي بأكثر مما بذله فلان فيه ذريعة
الاستيام على السوم وهو ان يقول للمشتري رده حتى ابيعك مثله باقل من هذا الثمن او خيرا منه بما رخص منه وهذا
بعد استقرار الثمن اما ما يطاف به لطلب الزيادة في الثمن فلا وان وجد ما يشعر بالرضي كالسكوت فالدليل تحريمه ما لم يشعر بالانكار
قال والدي لا عم بخلاف الخطبة في احد القولين ونسبه الرافعي الي الاكثرين وقال العراقيون هو على الخلاف في الخطبة
وان وجد ما لم يدل عليه فوجهان احدهما ورواه بعضهم عن النص انه يحرم والثاني لا وهو المذكور في التتمة وغيره لا تكن
يقع وتاما بعضهم على القولين في الخطبة على الخطبة عند التعريض من ابي عبيد بن حوبيه انها انما يحرم اذا كان المستام
الاول مسلما فان كان كافرا فلا والمقدم للشافعي القول بعصمه العاصي وقيده في البيع على بيع اخيه لمن بلغه
النهي وفرق الاصحاب بان التحريم بعد معرفته لعرف كل مسلم وتحريم البيع على بيع اخيه لم يعرف الا بالنهي الوارد فيه
ونوقش فيه الرافعي وقال القاضي العرب يحرم النجش بعقا يتوقف على العلم بالنهي عنه الثالث بيع الحاضر
للبادي وهو حرام وصورته ان يحمل البدوي والقروي متاعه الي البلد ليبيعه بسعر يومه ثم يرجع فياتيه البلدي فيقول اتركه عندي
وان لم يبعه لك بيعه قليلا قليلا لتربح بأكثر من هذا السعر وللتحريم شروط احدها ان يكون عالما بورود النهي فيه وهو يعم جميع
المناهي المذكورة في القسم هذا النجش كما تقدم وثانيها ان يكون المجلوب مما تعم الحاجة اليه في الحال كالاطعمة والصوف ثالثها
ان يظهر بذلك ان ياع سعة في البلد فلو كان لا تعم الحاجة اليه او لا يظهر سعة في البلد لكبر البلد وقلة المجلوب
او لعدم وجوده والاستغناء عنه او لكونه لا تعم الحاجة اليه في الحال ففي التحريم وجهان رابعها ان يعرض البلدي ذلك على البدوي
ويدعوه اليه فاما اذا التمسه البدوي من البلدي او قصد الاقامة في البلد ليبيعه تدريجا فقال البلدي انا افعل لك
ذلك فلا ولو استشار البدوي فيما فيه حظ له فوجهان احدهما عن ابي اسحق وابي الطيب انه يجب عليه ارشاده اليه بذلا
للنصيحة والثاني عن ابن الوكيل انه لا يرشده اليه ولو فعل البلدي ذلك وباع عند اجتماع الشروط اثم وصح البدوي في
البيع الرابع تلقي الركبان وهو ان يستقبل الركب ويتلقى طالب المتاع الي البلد فيشتريه منه قبل قدوم

البلد وهو صحيح وهو حرام على من علم الخبر وقصد التلقي وذكر الامام والغزالي في صورة ما اذا كذب في سعر البلد واشترى منهم
بأقل من ثمن المثل وهذا ذكره صاحب التنبيه ان يحرم بجهالة ما يبيعهم ليغبنهم وكذا قال المتولي قال ولو اخبرهم بكثرة المؤنة عليهم
في الدخول ولم يتعرض الرافعي لواحد من الامرين وحكم بالتحريم مطلقا فان خالف ثم وقع الشراء ثم الخيار للركبان قبل ان يقدموا
البلد ويعرفوا السعر ولهم الخيار بعد ان قدموا ووجدوا سعر البلد فوق ما اشتراه به سواء كان اخبرهم بالسعر كاذبا ام لم يخبرهم
وان كان بدون ما اشترى بسعر البلد فوجهان اصحهما لا خيار واذا ثبت الخيار فهو على الفور في الاصح خيار عيب وخيار
وهو مبني على ان النهي للتضرر بما يحصل من الشراء منهم او لتضرر اهل البلد بعدم اجتماع الامتعة في السوق فان قلنا بالاول فعلى
الاول فهو خيار عيب فيكون على الفور وعلى الثاني هو خيار شرع وهل هو على الفور كالعيب او الى ثلاث كخيار المصراة فيه
وجهان اصحهما الاول فاحب الخيار عند الشرا ابتداعوا تخلفوا سعر البلد ام لا وفيما اذا كان غبنهم فلم يبذروا البلد
حتى عاد السعر الى ما كان اشتراه به ولو لم يقصد التلقي بل خرج لشغله فوجدهم واشترى منهم فني عصيانه وجهان
مبنيان على المعنيين المذكورين اظهرهما نعم فان قلنا لا فلا خيار لهم وان غبنوا وقيل ان اخبرهم عن السعر كاذبا ثبت الخيار
ولو تلقاهم بعد دخول السوق واشترى منهم فلا اثم ولا خيار ولو تلقاهم وباع منهم ما يقصدون شراءه فهل هو كتلقيهم
لشرائه وجهان **فرع** يحرم احتكار الاقوات وهي التمر والزبيب ونحوها بان يشتري ذو المال الطعام في وقت الغلا
ولا يدعه للضعفاء بل يحبسه ليبيعه عند اشتداد حاجتهم اليه ولا يكره بان يشتريه في وقت الرخص ليبيعه وقت الغلا
ولا ان يشتريه في وقت الغلا لنفقة عياله ثم يفضل شي فيبيعه ولا ان يمسك غلة ضيعته ليبيعها وقت الغلا لكن الاولى
ان يبيع ما فضل عن كفايته وفي كراهة امساكه وجهان فيما اذا كان الناس مضطرين وعنده ما يفضل عن مؤنته ونفقة عياله
سنة وجب عليه بيع الفضل فان لم يفعل اجبره السلطان عليه **فرع ثان** يحرم التسعير ولو زمن الغلاء بان يامر الامام او نائبه اهل
السوق ان لا يبيعوا بضائعهم الا بسعر كذا وقال ابو اسحق المروزي الشافعي التسعير اذا كان الطعام يجلب من الخارج وان
كان يزرع به فهو عند الباقين يحرم وقال بعضهم يجوز في الاقوات في زمن الغلاء دون الرخص وقال المتولي ونحوه
هذا تمنع التسعير بأهل السوق وهو بلا على في ثم اذا سعر الامام
فخالف ما استحق التعزير ويصح البيع في اصح الوجهين وعلى المذهب لو خالف الامام وسعر فباع الامام متعنهم بما
سعر عليهم لم يصح وان لم يكرههم لكن كانوا التسعير صح البيع قال الماوردي **فرع ثالث** يحرم بيع
السلاح ممن يعرف انه يعصي الله تعالى به كقطاع الطريق والبغاة واهل الحرب ويكره بيع العصير والعنب ممن يتخذ
الخمر وكذا بيع التمر والزبيب والرطب ممن عرف منه اتخاذ النبيذ فان تحقق انه يتخذ من ذلك او انه يعصي بالسلاح فوجهان
احدهما وجزم به المحاملي في اللباب ونسبه المتولي والروياني الى الاكثرين انه يكره كراهة شديدة واصحهما انه يحرم
والبيع صحيح على كل حال قال في الاحيا وبيع الغلمان المرد ممن عرف بالفجور بالغلمان كبيع العنب من الخمار وكذا كل
تصرف يفضي الى معصية وكذا قاله ابن عبد السلام بيع الجارية ممن يتخذها مغنية قال في اللباب وكذا بيع
ممن تعوده الانتفاع الى الملاهي **الخامس** البيع وقت النداء لصلاة الجمعة وهو حرام على من تلزمه الجمعة فلو خالف وباع
واشترى صح قال الروياني ولو اراد الولي بيع مال المحجور احدهما الجمعة دون الاخر
الاخر فيه لان احدهما ممن لا جمعة عليه كيلا

ترتفع الاخرى في معصيه وثانيهما من عليه الجمعة لان الذي لم يلزمه الايجاب وهو يعين على معصية والقبول الى الطالب وهو يلحق
وهو يحتمل ان يرخص له في القبول ليتبع السماع والمعهود الى ترك الجمعة كما رخص للولي في الايجاب ولو كان هذا في العصير او السيف
وبائعه الاكبر قصد جعله خمرا او القتل المحرم فان قلنا في ما تقدم من بائع للاكثر يكره فهما وان قلنا يحرم بأن الاقل
يحتمل ان يقال يبيح مشتريه بالأول للاكثر يكلمه اشبه تحريم وعلى ذكر في تنزيه والثانية ازدهما لانه ممنوع من
البيع بالاقل وعليه طلب للحظ **السادس** التفرقة بين الام والولد الصغير بالبيع وغيره من اسباب التمليك كالهبة
والقسمة حرام ولعل التفرقة بينهما بالوصية تنبيه لحقا لا الحاق له به جزم الرافعي انه لا يحرم لان التفرقة تقع بها ولعلي ربما
جوازها وثانيهما وبه جزم الامام انه يحرم ولم يذكره المتولي والروياني في الوصية وقال الغزالي في ولا يجوز التفريق بين
الام وولدها الصغير بالسفر ولا بين الزوجة وولدها بخلاف الحرة المطلقة ولعل التفريق بينهما بالعتق لا يجوز في جوار
التفريق بالرد بالعيب خلاف وقال الشيخ ابو اسحق الشيرازي في كتابه في الخلاف لو باع جارية وولدها الصغير جازت
الاقالة في احدهما دون الاخر والتفريق بينهما بالرهن ياتي في كتاب الرهن وفي ارتفاع تحريم التفريق برضا الام وجهان اصحهما
لا وهل الاب كالام في تحريم التفريق بينه وبين ولده الصغير وجهان اظهرهما نعم وهل يتعدى التحريم الى غيرهما اما الجدة فقيل
الام فهي عند عدم الام كالام فلا يجوز التفريق بينهما وقيده الماوردي بما اذا كان لها حق الحضانة وفيه نظر واما مع وجود
الام فان بيع مع الام جاز وان بيع مع الجدة وقطع عن الام فقولان اشبههما عند الرافعي المنع قال المتولي والجدة
من قبل الاب والاجداد من الاب او الام كالجدة واما غيرهم من المحارم كالاخت والاخ والعم ففيهم طريقان احدهما
وهو قول الجمهور انه لا يتعدى الحكم اليهم وثانيهما انه على القولين في الاب وحكى الماوردي فيما اذا كان معها جدتاه وجداه
من قبل الاب ثلاثة اوجه احدها يجوز التفريق بينه وبين جميعهم بناء على جواز التفريق بينه وبين الاب والثاني لا يجوز بينه
وبينهم لا يجوز التفريق بينهما والثالث يجوز التفريق بينه وبين الذكر منهم كالاب دون الاناث كالجدة وهذه الوجوه
مبنية على ان لا يتعدى التحريم الى المحارم قطعا واذا كان له ابوان فلا يفرق بينه وبين امه ويفرق بينه وبين ابيه اذا كان
مع امه ولو كان الولد حرا واحد ابويه رقيقا او بالعكس جاز بيع المملوك قطعا ولو كان بعد الواحد وهذا الاخر جاز له
بيع ما في ملكه ثم هذا التحريم حيث ثبت يكون قبل البلوغ وفي قول سن التمييز ولا يستغني للبلوغ لكن يكره التفريق وفيما بعد البلوغ
قولان احدهما وبه جزم التلخيص والظهر لا بعد البلوغ وحيث حرم لو خالف وباع عصى وفي صحة البيع قولان
احدهما وروي عن القديم لا يصح واصحهما وهو الجديد بطلانه وعن بعضهم انهما فيما اذا كان بعد سقي الام اللبأ فاما قبله
فلا يصح قطعا وشرط الماوردي مع ذلك ان يوجد مرضعة ترضعه تمام رضاعه وهما جاريان في جميع انواع التمليك ومع
المتولي عليهما الوصية بالحمل دون الام وعكسه فان قلنا بصحة بل يقال لهما ان تراضيتما
على بيع الاخر ليجتمعا في الملك اقرناه والا فسخنا البيع وقال ابن الرفعة اما ان يتطوع بتسليم الاخر او بفسخ البيع فان تطوع
فامتنع المشتري من قبوله فسخ وحكم الولد المجنون في التفرقة بينه وبين امه حكم الصبي غير المميز فيمتنع التفريق بينهما الى ان
يستقل وقريب من هذا بيع السلاح من الحربي وهو حرام اجماعا وفي صحته طريقان اظهرهما القطع بانه لا يصح وهو ما اورده
الجمهور والرافعي وثانيهما فيه وجهان كبيعه من القطاع قيل وهما يخرجان من القولين في صحة بيع المسلم من الكافر وعلى
القول بالصحة قال الماوردي يأمره القاضي باخراجه عن ملكه كما في شرا الكافر المسلم وفي صحة بيعه من الذمي اصحهما

النطع ما يتبعه والثاني فيه الوجهان ويجوز بيع الحديد من اهل الحرب اتفاقا **فرعان** الاول لو باع بعض الولد مع
حمله الام في عقد واحد قال ابن الصباغ لا يصح **الثاني** يجوز التفريق بين البهيمة وولدها بعد استغنائه عن اللبن قال الطبري
لكن يكره الا لغرض صحيح وفيه وجه انه لا يجوز وهو مخصوص بالتفرقة بغير الذبح **فصل** من المنهيات ما لا يدخل في هذا القسم
ما يعجز عن تمييز الحلال والحرام [illegible]
وكل ما بايديهم [illegible] حرام وحكم مبايعتهم سواء كان الحلال اكثر او الحرام فلو اشترى صح وان تحقق ان ما ياخذ منه حرام
لم يصح المبايعة وان لم يتحقق حله [illegible] الشيخ عز الدين بن عبد السلام الكراهة بما اذا كان ذلك من جنس الحرام الذي يكتسب
قال وان كان من غيره فلا باس به وان تردد في انه اشتراه به وقال الشيخ ابو حامد ان كان اكثر ماله حراما وهو مختلط بالحلال
بحيث لا يتميز منه حرمت [illegible] الاخذ من ماله وكذا قاله الغزالي قال النووي وما قالاه مخالف لنص الشافعي والاصحاب
نعم قال في المختصر الا ان يبايع من اكثر ماله حرام ولا افسخ البيع لامكان الحلال وقد صرح الشيخ ابو حامد في مواضع
[illegible] كما قالوه وقال في موضع للمال الماخوذ من السلطان اكثر ما معه الحرام كالمكس والمصادرة ولها حكم [illegible]
من اشتمل ماله على الحلال والحرام فيفرق بين قليلا وكثيرا [illegible] الكراهة في التخفيف والتشديد بحسب ذلك [illegible]
حراما الا اذا تيقن انه من الحرام الذي يعرف صاحبه سواء [illegible] او في معاملة وقال الشيخ ابن عبد السلام
ان غلب الحرام [illegible] الحلال [illegible] حرام فانه [illegible] ذلك الدينار
في المعاملة وان لم [illegible] وان غلب الحلال وكثر قال والاولى لمن اشتمل ماله على الحلال والحرام
ان يكون [illegible] وقد غلب عليهم الحرام باخذ مال المسلمين [illegible]
[illegible] الحلال الذي بايديهم [illegible] الحلال الذي بيد المسلمين [illegible]
عدم اخذ المال من السلطان وان كان الاكثر ما في بيت المال الحرام كما هو الغالب قال النووي [illegible] قال
الغزالي الورع اربعة اقسام احدها ورع الشهود وهو الامتناع مما يسقط الشهادة والثاني ورع الصديقين وهو ترك
ما يتطرق اليه احتمال التحريم [illegible] الاحتمال البعيد [illegible]
[illegible] وهذا وسواس [illegible] الورع [illegible] ما لا [illegible] الشبهة فيه
مخافة ان يجره الى الحرام وهو ورع المتقين ورابعها ما ليس [illegible] من غير نية التقوي على العبادة
الى [illegible] فاذا اختلط في بلد حرام غير محصور بحلال غير محصور لم يحرم الشرا منه الا ان [illegible]
[illegible] الحرام [illegible] الورع [illegible] حراما
[illegible] حرام لم يحرم [illegible] الطعام حلال [illegible] فاسق او كافر
فهذا وسواس ولو اشترى طعاما في الذمة [illegible] من حرام [illegible] البائع الطعام قبل قبض الثمن بطيب قلبه
فاكله قبل قضاء الثمن حل اجماعا [illegible] في ذمته [illegible] مع علمه بانه حرام [illegible]
[illegible] حلال [illegible] حرام [illegible]
الحرام [illegible] الصحيح [illegible] البيع [illegible] البائع [illegible] حرام [illegible]
[illegible] المشتري [illegible] يعلم انه حرام [illegible] المبيع

لم يسقط حق [illegible] الاكل حينئذ حرام ولو اشترى شيئا بثمن في ذمته وقبضه برضا البائع قبل توفية الثمن ثم [illegible]
لانسان [illegible] مال المشتري حلال وحرام [illegible] الورع تركه [illegible] الورع [illegible]
[illegible] الحرام [illegible] المشتري [illegible] في الذمة ثم [illegible]
لمن عرف [illegible] الطريق [illegible] اكل المشتري [illegible] **فرع** قال في الاحيا يجوز [illegible] البلاد [illegible]
ان فيها [illegible] مغصوبة والسؤال [illegible] والاحتياط [illegible] السؤال
ولو كان [illegible] مدارس [illegible] ولا ياكل [illegible]
يسال **اخر** لو [illegible] النوع [illegible] المنسوب [illegible]
جاز شراه [illegible] ورع [illegible] المنسوب [illegible]
المنسوب [illegible] **فرع ثالث** قال في الاحيا [illegible]
[illegible] السؤال [illegible]
[illegible] اما الاول [illegible]
[illegible] السؤال [illegible]
[illegible] السؤال [illegible]
[illegible] السؤال [illegible]
[illegible] السؤال [illegible]
[illegible] السؤال [illegible] الحرام [illegible]
[illegible] السؤال [illegible] **فرع رابع** [illegible]
[illegible] **فرع خامس** [illegible]
[illegible] في الباطن [illegible] في الاخرة [illegible]
[illegible] القسم الثاني من [illegible]
[illegible] الاركان والشروط المتقدمة في [illegible] العقد [illegible]
[illegible] بنفس العقد فيبطل [illegible]
[illegible] النهي عن بيع حبل الحبلة [illegible]
[illegible] بيع [illegible] مجهول [illegible]
انه بيع ولد [illegible] وهو بيع معدوم ومجهول وغير مملوك وغير مقدور على تسليمه الثاني [illegible]
السلام عن بيع الملاقيح [illegible] والمضامين [illegible]
[illegible] وهو باطل لانه معدوم ومجهول وغير مقدور على تسليمه الثالث [illegible] عليه السلام عن بيع

الملامسة والمنابذة والملامسة لمس الرجل ثوب الاخر بيده بالليل او بالنهار ولا يقلبه الا بذلك والمنابذة ان ينبذ الرجل
الى الرجل ثوبه وينبذ الاخر اليه ثوبه ويكون ذلك بيعهما من غير نظر ولا تراض وفي تفسير الملامسة ثلثة اوجه احدها ان يجعلا
نفس اللمس بيعا بان يقول مالكه اذا لمست ثوبي فهو مبيع منك بكذا وهو باطل للتعليق وعدم الصيغة والثاني
ان يبيعه على انه [illegible] الثاني ان يبيع منه شيئا على انه متى لمسه لزم البيع وهو باطل للتعليق [illegible]
الثالث وهو نص الشافعي ان ياتي بثوب مطويا او في ظلمة فيلمسه المستام فيبيعه منه بشرط ان يقوم
مقام نظره ولا خيار له اذا راه وهو باطل [illegible] في بيع الغايب بشرط نفي خيار الرؤية [illegible] بجعلا
[illegible] في تفسير المنابذة ايضا ثلثة اوجه احدها وهو نص الشافعي ان يجعلا
النبذ بيعا بان يقول انبذ اليك ثوبي بكذا [illegible] فيقول اشتريت ثوبك بعشرة وهو باطل لاختلال
الصيغة ويأتي فيه الخلاف في المعاطاة الثاني ان يقول بعتك بكذا على اني اذا نبذته اليك فقد انقطع الخيار وهو
كالثاني في الملامسة الثالث ان المراد نبذ الحصاة وسياتي الرابع نهى عليه السلام عن بيع الحصاة وفيه
اوجه احدها ان يجعلا رمي الحصاة بيعا فيقول اذا رميت هذا الثوب بالحصاة فهو مبيع منك بكذا الثاني ان يقول
بعتك ولك الخيار الى ان ارمي بهذه الحصاة [illegible] الرابع ان يجعلا رميها قاطعا للخيار فيقول بعتك
هذا بكذا على ان لك الخيار الى ان ترمي بهذه الحصاة وهو باطل في الوجوه كلها الخامس نهى عليه السلام عن بيعتين
في بيعة وذكر الشافعي رحمه الله له تفسيرين احدهما ان يقول بعتك هذا بالف نقدا او بالفين نسيئة
فخذ بايهما شئت او شئت انا وهو باطل [illegible] اما اذا قال بعتك بالف نقدا وبالفين الى سنة فانه يصح ولو قال بعتك
هذا بالف نصفه [illegible] لا يصح الثاني ان يقول بعتك عبدي هذا بالف على ان تبيعني فرسك [illegible]
بعتك بالف على ان تشتري مني [illegible] وهو باطل بالتفسيرين السادس نهى عن عسب الفحل وهو [illegible]
[illegible] وقيل الاجرة [illegible] ولا يصح بيعه قطعا وفي صحة استيجاره للضراب وجهان
اصحهما المنع ويجوز ان يعطي شيئا على سبيل الهدية ويستحب اعارته للضراب السابع نهى عليه السلام عن بيع وشرط
والشرط ينقسم الى ما يقتضيه مطلق العقد والى غيره فالاول كشرط تسليم المبيع والانتفاع به والرد بالعيب فهذا لا
اثر لاشتراطه والثاني ينقسم الى ما يتعلق بمصلحة العقد والى غيره والاول قد يتعلق بالثمن خاصة كالاجل وشرط
الرهن والكفيل وقد يتعلق بالمثمن خاصة كشرط كون العبد كاتبا والجارية [illegible] وقد يتعلق بهما معا كشرط الخيار فهذه
كلها شروط صحيحة والثاني ينقسم الى ما لا يتعلق به غرض يعتبر شرعا والى ما يتعلق به فالاول كشرط ان لا ياكل العبد
المبيع الا الهريسة ونحوه فهذا لا يفسد العقد ويلغو على المذهب والثاني كشرط ان لا يقبض ما اشتراه ولا يتصرف فيه
[illegible] كشرط بيع [illegible] بشرط [illegible] فهو باطل [illegible] الشرائط
[illegible] اشتراط العتق [illegible] اقسام احدها
ان يشترط ما لا يتعلق به غرض [illegible] ما ينافي مقتضى العقد كقوله بعتك بشرط ان تتصرف كيف
شئت [illegible] كقوله بشرط ان لا ياكل العبد الا [illegible] كذا ذكره الامام والغزالي
[illegible] الاصحاب انه لو قال بعتكه على ان يدخل الدار [illegible]

كذا

كذا لا يبيع [illegible] يوخذ فيه العقد [illegible] قال المتولي لو شرط ما يقتضي الزام ما ليس بلازم كما لو شرط في
بيع العبد ان يصلي النوافل او يصوم غير رمضان او يصلي الفرائض اول الوقت فسد العقد لان مقتضاه [illegible] في مسالتنا
ونازع بعضهم في قول [illegible] لا يتعلق باكل العبد الهريسة ولبسه الحرير [illegible] وقال ابن الصلاح
الاحسن ان [illegible] على ان يكون الشرط المشترط لا ياكل الا الهريسة فان هذا لا يتعلق به غرض للبايع [illegible]
ففي هذا القبيل اشتراط ان يكيل بمكيال معين او الوزن بميزان معين [illegible] بخلاف ما في السلم فرع قال البغوي لو باعه
[illegible] بشرط ان لا يعمل [illegible] سيفا بشرط ان لا يستعمله في قطع الطريق [illegible] بشرط ان لا يستعمله
لا يجوز بيع الثاني شرط الخيار يجوز اشتراطه في البيع للمتعاقدين معا ولاحدهما خاصة ثلثة ايام فما دون الثالث
شرط الاجل في الثمن [illegible] في الذمة الى اجل معلوم [illegible] قدوم زيد او الحصاد او نزول المطر [illegible] المبيع
[illegible] وقال الروياني لو اجله الى اجل معلوم يعلم انه لا يعيش اليه كالف سنة بطل العقد [illegible] الف
سنة [illegible]
[illegible] وقال المتولي لا يشترط بقاؤه اليه [illegible]
[illegible] التعجيل بالف [illegible] فاسد [illegible] اما الثمن المعين والمبيع المعين [illegible]
[illegible] بعتك [illegible] على ان اسلم [illegible]
[illegible] الدينار الى شهر بطل العقد ولو [illegible] البايع [illegible] في الاجل [illegible]
[illegible] ولو قال
[illegible] المشتري
[illegible] ولو قال بعتك هذا بكذا بشرط ان [illegible] الثمن [illegible] ايام صح [illegible] ولو عقدا
[illegible] مطلقا [illegible] في المجلس على المذهب الرابع شرط الوثيقة في الثمن يجوز اشتراط الوثيقة فيه بالرهن
والكفيل والشهادة بان يقول بعتك بكذا بشرط ان ترهن به كذا او يتكفل به زيد او تشهد به سواء كان الثمن مؤجلا
او حالا ويشترط ان يتكفل الكفيل بالبايع [illegible] ويشترط في الكفيل التعيين بشخصه او التعريف باسمه ونسبه
ولا يكفي الاطلاق ولا الوصف بان يقول ثقة موسر [illegible] انه لا يشترط تعيينه [illegible] ويشترط
في المرهون تعيينه بالمشاهدة او الوصف بان يقول الدار الفلانية او الوصف بصفات السلم [illegible] كذا
ولكذا في اشتراط تعيين الشهود وجهان اصحهما انه لا يشترط وقطع الامام [illegible] بتعيين
[illegible] وفي اشتراط تعيين من يكون الرهن في يده [illegible] وجهان [illegible] اتفقا على ان يكون في
يد المرتهن او يد عدل [illegible] ولذلك [illegible] شرط رهن [illegible] المبيع [illegible] اذا شرط
[illegible] المبيع [illegible] قال الشافعي البيع مفسوخ اي باطل وتابعه الجمهور وبني الامام والغزالي ذلك على اقوال
البداءة في تسليم المبيع [illegible] فان قلنا يبدا بالبايع او [illegible] وان قلنا [illegible] بطل البيع
وان قلنا يبدا بالمشتري فوجهان [illegible] العقد [illegible] الاظهر عند [illegible] بطلان العقد
[illegible] قال الامام [illegible] سقوط الدين

بطلان المرهون الا في صورة الصورة ونوقفنا الرافعي في هذا البنا ولو شرط ان يرهن المبيع بعد قبضه بالثمن بطل البيع
ايضا وان رهنه اياه بالثمن من غير شرط فان كان بعد القبض صح وان كان قبله وان كان الثمن حالا وحق الحبس ثابت له
لم يصح وان كان مؤجلا فهو كالرهن المبيع قبل القبض وقد مر وفيه خلاف واني لم اعتبروا الشرط هاهنا استحسانا وفي الرهن
من شرطه عليه فقال ولا بد من انشاء عقد الرهن ومقتضى كلام الماوردي انه لا يحتاج الى انشائه في عقد الرهن ويحصل باشتراطه
في البيع والرهن انما يفتقر الى القبض خاصه وقد حكاه الرافعي ثم وجهوا المذهب الاول وان لم يحصل الوفا بان امتنع البايع
فلم يرهن او لم يقبض المرهون او لم يتكفل الكفيل المعين لم يجبر لكن يثبت للبايع الخيار ولا يقوم رهن وكفيل اخر
مقام المعين فان فسخ فذاك وان اجاز فلا خيار للمشتري ولو عين شاهدين فامتنعا من تحمل الشهادة فان قلنا لا بد من
تعيينهما ثبت للبايع الخيار ايضا وان قلنا لا يشترط فلا قال الامام ينبغي ان يشبه من هو مسلم في الصفات المقصودة
في الشهادة ولا يكفي شهادة اقوام متحطين لو اجاب المشتري الى الرهن فامتنع البايع من قبوله فهل يجبر عليه ام يخير بينه
وبين تركه ولا خيار له فيه وجهان ولو تلفت العين المشروط رهنها قبل التسليم او تعيبت او اطلع على عيب قديم بها لم يعلمه
ثبت له الخيار ولو قال البايع ارش العيب يكون رهنا ولم يعلم بالعيب حتى زال العيب بمرض وجهان ولو لم يعلم به حتى
حدث عنده عيب اخر ايضا بخلاف المشتري لو تلف ما دفعه في يده قبل القبض فلا خيار له الا ان يكون بسبب متقدم
على القبض كقتل بردة او جناية سابقتين ففي ثبوت الخيار وجهان ولو قطعت يده بسرقة سارقة فان لم يعلم بها تخير
وان علم فلا وفيه مجي الوجهين لو اختلفا في العيب فادعى المشتري حدوثه قبل القبض والبايع حدوثه بعده فالمصدق
البايع ولو اطلع بعد تلفه في يده او نحوه على عيب قديم فلا ارش له وفي ثبوت الخيار له في البيع وجهان اصحهما لا
فعلى هذا لو باعه بشرط ان يرهن عنده عبديه فرهنهما واقبض احدهما وتلف عند المرتهن وامتنع الراهن من اقباض
الاخر او تلف في يده لم يكن للمشتري خيار ولو بيع الرهن في حق المرتهن ثم علم بعيبه لم يثبت فسخ البيع ولا رد
الثمن بالخيار ولو رده المشتري بالعيب فان استرجع الثمن من يد المرتهن او العدل الذي كان عنده كان للمرتهن فسخ البيع
المشروط فيه الرهن وان رده على الراهن ولم يسترجع الثمن من يد المرتهن فلا خيار له **فرع** لو دفعت هذه الشروط
التي يصح اشتراطها في البيع على وجه فاسد اما بجهالة كشرط خيار واجل مجهولين والزيادة كشرط الخيار اكثر من
ثلاث ولعدم تعيين المرهون ونحوه او شرط في البيع شرطا فاسدا كشرط ان يبيعه دارا وان يعطيه من ثمره
كل سنة كذا ونحوه من الشروط التي تنافي العقد وسمي مع العقد بعده فهل يفسد العقد نظر فان كان المشروط شيئا
لا يفرد بالعقد كالخيار والاجل الفاسدين وان يعطيه من غلته كل سنة كذا افسد البيع وان كان يفرد بالعقد
كالرهن والكفيل فقولان اصحهما انه يفسد كساير الشروط الفاسدة وثانيهما لا كالنكاح وفيه قول اخر ان فساد
الشرط لا يقتضي فساد العقد مطلقا وقيل ان النكاح ايضا يفسد بالشرط الفاسد وسنذكر فيه وفي البيع
ثلاثة اقوال اصحها يبطل البيع به دون النكاح الخامس ما استثني عن النهي عن بيع وشرط شرط عتق المبيع
فاذا باع رقيقا وشرط على المشتري اعتاقه ففيه ثلاثة اقوال اصحها وهو المذهب صحتهما والثاني
بطلانهما والثالث يبطل الشرط دون البيع وان قلنا بصحتهما فقد قيل انه الحق وقال يعتقه من يتمسك اما لو
لو قال بشرط ان يعتقه متى شاء فهو باطل ولو شرط البايع مع العتق ان يكون الولا له فكذلك البيع قولان اصحهما انه

لا يصح

لا يصح وثانيها انه يصح وعلى هذا هل يصح الشرط وجهان اصحهما لا والولا للبايع فيه وجهان اصحهما لا وانفرد الامام بحكاية وجه
الصحة والخلاف ثم الولا المشترط هل هو لله تعالى او للبايع وللعبد فيه ثلاثة اوجه وعلى كل حال الولا للمشتري اذا اعتقه
ويتفرع على هذه الاوجه مسائل منها احدها انه هل يجب للبايع مطالبة المشتري بالعتق ان قلنا انه حقه فله ولكذا ان قلنا
انه لله تعالى فوجهان اصحهما انه كذلك ايضا وان قلنا انه للعبد فله المطالبة الثاني هل يسقط حق البايع ان
قلنا الحق له فله اسقاطه فيسقط وان قلنا انه سقط ولا رجوع له فيه كما لو شرط الرهن والكفيل ثم في كلام
الشيخ ابي محمد ما يدل على انه لا يسقط وجعله الغزالي وجها وعلى الاوجه كلها ليس للمشتري عتقه عن الكفارة الا اذا اسقطه
وقلنا يصح اسقاطه فوجهان اصحهما المنع وقال النووي اذا قلنا الحق للبايع واذن له في عتقه عن الكفارة فوجهان اصحهما
انه يجزيه ويصير كانه اعتق البايع الثالث اذا امتنع المشتري من الاعتاق ففي اجباره عليه قولان وقيل وجهان فان
جعلناه حقا للبايع لم يجبر بل يثبت له الخيار وان جعلناه حقا لله تعالى اجبر وعلى هذا ففي كيفيته احتمالان للامام احدهما
وهو الذي ذكره القاضي والتتمة انه كالمولي فيخرج على الخلاف في ان الحاكم يعتق عنه او يحبسه حتى يعتقه وثانيهما
انه لا طريق الا حبسه حتى يعتقه ولا يعتق عليه كما قاله الغزالي والرافعي وظاهر كلام الامام ان القولين في الاجبار تفريعا
على انه حق للبايع فان قلنا لا يجبر فللبايع وان قلنا البيع صحيح والشرط باطل ففي ثبوت الخيار للبايع عند امتناع المشتري
من الاعتاق وجهان في الكافي اصحهما لا لفساد الشرط والثاني وهو قول العراقيين نعم لانه رضا والشرط يسع لزومه لا
يمون الخيار به وهو غريب وينبغي ان يطرد في كل شرط فاسد قال والحرج ثمنه عن الكفارة وجهان اصحهما نعم وعلى
كل حال يجوز للمشتري الاستخدام والوطي قبل العتق والاكساب الحاصلة قبله له ولو كانت قيمته له ولا يكلف
قدر التي تشاء به اجرا ليعتقه بدله ولو باعه من غيره بشرط العتق على الصحيح ولو اجر قال الروياني احتمل
والصحيح منهما بطلان الكتابة ولا يجزيه استيلاد الجارية عن اعتاقها على الصحيح بل عليه ان يعتق وفيه وجه انه يجزي عتقها
في الشرط لاستحقاق العتق بالاحبال وعلى هذا الحكم كما لو ماتت ولو جنى قبل العتق فكذا ليس للبايع الا الكتابة
قال الماوردي لو قلنا الاجبار على عتقه وجب فداه كأم الولد ولو مات قبل العتق ففيه اوجه احدها يفسخ العقد
لتعذر امضائه فعلى هذا يسترد المشتري الثمن ويغرم للبايع قيمة العبد وهل يجب قيمته يوم البيع او يوم التلف فيه
وجهان والثاني ان المشتري يغرم قدر التفاوت بين قيمته بشرط العتق وبين قيمته بدونه والثالث قاله الامام
انه يجب قدر التفاوت من قيمته بهذا الشرط ودونه منسوبا الى الثمن لا الى القيمة كما لو اشتراه بتسعين وقيمته بالشرط
مايه ودونه مايه وعشرون فالتفاوت الثلث فيغرم الثمن تسعون وقد بان ان نسبة التفاوت جملة كمله ثلاثة احد ثمن
على العبد وان كان يشتري بتسعين فثمن الجملة ماية وخمس والمؤن فيغرم خمسة واربعين قال الرافعي واذا كانت
قيمته من غير شرط العتق ماية ومعه تسعون فقد نقص بالشرط عشر قيمته فعرفنا ان الثمن المسمى نقص منه العشر فاذا
كان مثلا خمسة واربعين فكيف الطريق فيه ان يزيد على المسمى مثله حتى تكمل له اذا ضممته اليه كانت جزا واحدا من عشر اجزا
طريقه ان يضم اليه تسعة وهو خمسة في الصورة المذكورة فيكون الجملة خمسين والخمسة عشرها والقاعدة في ذلك
انك لما تقرر نسبة جزء فتكمله ان يضم اليه جزء الجزء الذي قبل الجزء الساقط منه فاذا نقص منه تسعة اضيف اليه ثمانيه
وان نقص ثلثه به تسعه وهكذا والامر في هذا على خلاف المعهود في ارش العيب فان هناك يعمل الجزء الذي هو

على التفاوت من الثمن المسمى يرده على البايع على المشتري وقطع بذلك على المسمى و باخذه البايع من المشتري وهذا الوجه [illegible] الثمن

اعدلها عند الغزالي والرابع وهو اختيار ابي محمد انه يثبت للبايع الخيار لا يغني العقد ولا شي له ويسمه ويرد الثمن لاجل

ويرجع بالقيمة والخامس وهو الاظهر عند الرافعي انه لا شي على المشتري الا الثمن المسمى لانه لم يلتزم غيره وهذا كله ادلي ذلك بينهما

والدعوى الوجه تفرعه على ان العتق حق البايع قال الامام ويتجه اجرا مادان قلنا انه حق الله تعالى وجل لما دري ذلك

الاول والثاني والخامس وقال [illegible] سواقلنا بحرام لا دعوى صحيح بحربا على القول بانه حق الله تعالى وعلى القاضي

الطريقة الثالث والرابع وظاهر كلامه يقتضي جريانها على قول الاجبار وحده وقول الاجبار تاما هو على القول بانه

حق الله وعلى بعضهم طريقا اخر وهو انا ان جعلنا العتق حق الله تعالى لم يلزمه شي وان جعلناه حق البايع ففيها الاوجه الاربعة

فروع الاول لو جرى البيع بشرط الولاد دون شرط العتق بان قال بعتكه بشرط ان يولد لو ان الى انا سمعه [illegible]

هذا البيع باطل بلا خلاف وقال ابن سريج وهو مذهب فساد وهو بشير بخلاف الثاني لو اشتري اباه وابنه بشرط

العتق قال القاضي لا يصح وكان يحتمل ان يصح على قول الاولى انه يحتاج الى انشا عتق ولو ابتاعه بشرط ان يعتقه بشرط العتق

قال القاضي الاصح بطلان البيع ولو اشتراه ان يولي عتقه بصفته لم يصح على الاصح تفريعا على القول بصحة الشرا بشرط

العتق وعنه ايضا وجهان فيما لو اشترى جارية حاملا بشرط العتق فولدت ثم عتقت هل تتبعها ولدها في العتق

الثالث لو اشترى عبدا بشرط ان يدبره او يعتقه بعد شهر مثلا او يكاتبه فمثل هو كشرط العتق فيه طريقان اصحهما

لا يبطل البيع قطعا ولو باع امة بشرط الاستيلاد لم يصح واختار ابن ابي عصرون صحة البيع في شرط العتق بعد شهر

لو اشترى دارا بشرط ان يقفها نفي صحة البيع والشرط طريقان اصحهما القطع بالبطلان كما لو اشترى ثوبا بشرط ان

يتصدق به السادس ما استثني بعض نهيه عليه السلام عن بيع وشرط اشتراط وصف قايم بالمبيع لا يتوقف على انشا امر حادث

تعلق به ماليه وغرض ثم هذا الوصف المشروط ينقسم الى ما يرجع الى وصف يتميز عينا والى ما هو وصفه ان فالثاني

كقوله بعتكه العبد على انه كاتب او امين او خباز او خياط ونحو ذلك فان خلف ثبت للمشتري الخيار على ما سياتي واما

الاول ففيه مسايل الاولى اذا باع جارية او بهيمة وشرط كونها حاملا ونحوه فعلم لك زاد الحمل بالبيع لا يجوز [illegible]

الام ولا يرجع كما مر وانه لو باع حيوانا حاملا والمنق وحل الحمل في البيع اذ [illegible] الام وهل يقابله قسط من الثمن [illegible]

بان فات وشرط حمل كما مر والبهيمة نفي صحة البيع طريقان اشهرهما انه قولان وقيل وجهان اصحهما الصحة وبناه بعضهم على

الخلاف في ان الحمل يعلم ام لا ان قلنا يعلم صح وهو الاصح وان قلنا لا فلا ويصححها بعضهم بالبهيمة وقطع في الجارية

بالصحة لانه عيب فيها والثاني القطع بالبطلان ولو قال بعتكها وحملها نقل ابي زيد انه يبطل لانه مقتضي الا ملاك

ولسببها الحمل الى الاكثرين ومن ابن الحداد وابي علي السنجي انه لا يصح وهو الاصح قال القاضي وينبغي ان يطرد الوجهان

فيما اذا قال بعتك الرمانة وحبها والجوز ولبه والذهب ينقطع الصحة فيهما ولو باعها حاملا وشرط وضعها وقت كذا

لم يصح قطعا ولو كم بيع الطير مع حمل البهيمة فيما تقدم الثانية لو باع شاة وشرط كونها لبونا فثلاثة طرق اصحها

ويطريقة العراقيين القطع بالصحة الثانية على الغولين في اشتراط الحمل في الحيوانية بعشرة واستاجر لكل على ان

تحصد مدرم مع البيع دون الاجارة قال الغزالي يحكي فيه الوجه في مسالة الكاتب وتقاس بهذا نظايرها كما لو اشترى

ثوبا وازم بايعه تصبغه او خياطته او لبنا وشرط عليه طبخه او نعلا وازمان نعل به الدابة او عبدا رضيعا

في الحيوان فطلا والنحو وهي المذاكرة الا ان العصة هذا الحصر فيه في الحمل ان اشتغالهما ان شرط كونها لبونا مع تطعها والشرط

اللبن في الضرع نفي صحة الخلاف في الحمل ولو شرط كونها مدرلك يوم كذا فالكلام فيهما ببيع دين رواية العراقي رواية وجه

انه يصح ولو قال بعتكها هذه كلفا ورجاء بيع مزلبن ففي صحة البيع الخلاف المتقدم في الحمل الثالثة لو باع جبه وشرط

كونها محشوة نفي صحة البيع الطريقان في اشتراط الحمل واولى بالصحة ولو قال بعتكها وحشوها فطريقان احدهما انه على الخلاف

فيما اذا قال بعتكها البهيمة وحملها والثاني القطع بالصحة فان قلنا بالبطلان ففي الحمل ثم وابطالها قولا التفريق وقال

الامام والغزالي بيع الحشو ايضا لتخرج على قول بيع الغايب ولا يشترط في بيع الجبة رؤية حشوها التبعية كما لا

يشترط في الدار رؤية كل منه وسلسله ومسمار الرابعة اذا اشترط في البيع قدرا معينا كما لو قال بعتك هذه الصبرة

على انها تكون صاعا فالبيع والشرط فان وجد كما شرط فذاك وان وجد ازيد منه كما اذا خرجت احد وعشرين ففي قولان اصحهما

انه يصح وبه قطع جماعة وعلى هذا فالزيادة للبايع او المشتري فيه وجهان احدهما وهو ما اورده ابن الصباغ والعراقي

انها للبايع ويأخذ المشتري القدر المشروط بالثمن المذكور وعلى هذا نفي ثبوت الخيار للمشتري وجهان ثانيهما انها

للمشتري ففي ثبوت الخيار للبايع وجهان اصحهما وانشهرهما انه له الخيار وثانيهما وهو اختيار ابي علي لانا ان اثبتنا له الخيار

فاجاز البيع كانت الصبرة كلها للمشتري ولا يطالبه في الزيادة بشي ولو اراد الفسخ فقال له المشتري لا تفسخ فاني

انتفع بالقدر المشترط سابعا والزيادة لك فني سقوط خياره قولان وقيل وجهان اظهرهما وهو اختيار الامام

انه لا يسقط قال الامام وقطع ابو محمد ببطلانه ولا وجه له ولو قال لا تفسخ حتى ازيدك في الثمن لما زاد لم يلزمه ذلك

بلا خلاف ولا يسقط خياره وان نقص كما اذا خرجت تسعة وعشرين ففي صحة البيع طريقان احدهما انه على القولين والثاني

القطع بالصحة وجعل الغزالي الخلاف مبنيا على الخلاف فيما اذا قال بعتك هذه الحلة فبانت رمكة والحق

الثماد فيكون ثم هذا ويعين العبد فبان جارية ففي صحة البيع وجهان احدهما يصح ويثبت للمشتري الخيار

والتصوير انه لا يصح وهذا اذا اقتصر عليه كما مر اما لو عرفها الحال فقد قال الروياني من حرم في الاول بالبطلات

فيحتمل ان يثبت هنا وجهان احدهما يصح اعتمادا على الاشارة وقد ذكر المزني انه لو قال بعتك هذا الفرس فوجده

بغلا صح هنا ورد لو صوره فيما اذا وضعا البغل وصوره خفا انه يصح وهو صحيح لا يبنا بالاشتباه فوجدها

كبيرة وقال في موضع اخر لو قال بعتك هذا العبد واشار الى امه لا يصح ولو قال بعتك هذا العبد الكبير

وكان صغيرا صح والفرق ان الاول اختلاف جنس والثاني اختلاف صفة رجعنا الى مسالتنا فان قلنا بالصحة خير

المشتري بين الاجازة والفسخ ولا يسقط خياره بان يحط البايع من الثمن قدر النقصان فان اجاز فهل يجيز بجميع الثمن

او بالقسط فيه طريقان احدهما فيه القولان الاتيان في تفريق الصفقة لكن الاظهر هنا انه يجيز

بالجميع وثانيهما انه يجيز بالحصة قطعا وهو طريق ابن الصباغ ولو باعه الثوب على انه عشرة اذرع او هذه

الارض على انها مائة ذراع او هذا القطيع على انه مائة راس او هذه العشرة دراهم على ان زنتها عشرة

فيخرج شي من ذلك زايدا او ناقصا فالحكم كما تقدم في الصبرة على المشهور وفرق ابن الصباغ والعراقي

بين الصبرة وبين هذه الاشياء المذكورة في الصبرة اذا ارادت ردا زيادة وان نقصت خير بالحصة وحرم

ابن الصباغ في هذه الصورة انه يخير عند النقصان بجميع الثمن وحكى العراقي الخلاف فيها وفرقا بينها وبين

جاله ومانه يمكن افراد الزايد من غير ضرر بالمشاركه وبالفصل في الثوب
اجر الصبغ تلا يمر التوزيع سوا زادت او نقصت وحكي الخلاف في هذه الصور
والارض وجزم العراقي في مسلة الصبره بالصبره ... ثم ان قبضه المشتري ضمنه
فروع الاول لو قال بعتك هذا ولم يذكر ثمنا لم ينعقد بيعا ولا هبه ولو قال بعتك هذا بلا ثمن او على ان لا ثمن لي
ومنهم من اجرى فيه الوجهين الاتيين فيما اذا قال بعتك بلا ثمن
عليك فقال اشتريته لم ينعقد بيعا والظاهر من القولين انه لا ينعقد هبه ايضا وادعى الامام القطع به وعلى
هذا لو قبضه فهل يكون مضمونا عليه وجهان والقولان كالقولين فيما اذا اسلم في معين هل ينعقد
بيعا ام لا كان لا ينعقد سلما الثاني لو باع حيوانا حاملا واستثنى حمله لم يصح البيع على
الصحيح من الوجهين وعلى هذا لو كان الحمل يستثنى شرعا بان كان حرا او لغير مالك الام بالوصيه به دونه
او بالعكس او على القول بتفاوته للمشتري او رد بعيب فباعها مالكها من مالك الحمل او من غيره فالصحيح
من الوجهين انه لا يصح ايضا واختار الامام والغزالي في موضع مقابله وقال القاضي لا خلاف انه لا يجوز
بيع الجاريه الحامل بالحر وقال في موضع اخر اذا كانت زوجته الامه حاملا منه فاوصى له بحملها جاز له
ان يشتري الجاريه على وجه ولا خلاف انه لا يجوز لغيره شراها انتهى ولو كل مالكا الحمل ومالك الام في
بيعها ... صفقه واحده وقلنا لا يجوز استثنا الحمل قال القاضي والمتولي
والروياني لا يصح ولو باع شاه لبونا واستثنى لبنها فلا يصح البيع وجهان اصحهما المنع كما لو استثنى
في الجاريه والبيض في بيع الدجاجه والكسب في بيع السمسم والحب في بيع القطن ...
اختلاط المستثنى بالمجرد الثالث لو اشترى زرعا وشرط على بايعه حصاده ... طريقه
الزرع ... على ان تحصده ففيه ثلاثه طرق اصحها بطلان البيع الثانيه طريقه
ابن الصباغ ان هذا شرا للزرع واستيجار بايعه على حصاده والعشره فيما اوجه صح على
تفريق الصفقه في الجمع بين مختلفي الحكم الثالثه ان شرط الحصاد باطل قطعا وفي صحة
تفريق الصفقه وقال الغزالي يخرج على الخلاف فيما اذا قال لعبده كاتبتك وبعتك ثوبي هذا
بالف فقال قبلت واشتريت ولو اورد كلا من العين والعمل بعوض بان قال اشتريت الزرع بدينار
على ان تحصده بدرهم بطل قولا واحدا فلو لم يشترط العمل واورد العقد عليهما وجعل العوض فيهما واحدا
كما لو قال اشتريته واستاجرتك على حصاده بعشره فقال بعت واجرت فطريقان احدهما انه على القولين
في الجمع بين مختلفي الحكم والثاني البطلان ... في بطلان البيع قولا التفريق وان اورد كلا منهما بعوض
كما لو قال اشتريته بعشره واستاجرتك على ان تحصده بدرهم صح البيع دون الاجاره قال الغزالي ويجيء هذا
الوجه في مسلة الكاتب ... الرابع لو اشترى ثوبا والزم بايعه بصبغه او خياطته
او لبنا وشرط عليه طبخه او نعلا والزمه ان ينعل به الدابه او عبدا رضيعا

والزم

والزمه ان يتم رضاعه او متاعا والزمه حمله الى منزله والبايع يعرف منزله فان لم يعرفه بطل قطعا ولو اشترى حطبا
على ظهر بهيمه مطلقا فهل يصح ويسلمه اليه في موضعه ام لا يصح حتى يشترط تسليمه في موضعه فيه وجهان احدهما وهو جزم
القاضي وصححه النووي انه يصح فان شرط نقله الى منزله فعلى ما تقدم واعلم ان من الشروط المستثناه من بيع وشرط ما تقدم
او الخلاف البيع بشرط البراه من العيوب وبيع الثمار بشرط القطع وسياتي ان شا الله تعالى وما اذا باع مكيلا او موزونا
او مذروعا وشرط الاكتيال بمكيال او ميزان او ذراع معين فيه وجهان ... في السلم ايضا
او باع دارا وشرط لنفسه سكناها مده معينه او دابه وشرط لنفسه ظهرها مده معينه وفيه خلاف يأتي في الاجاره او شرط
ان لا يسلم المبيع حتى يقبض الثمن فان كان مؤجلا بطل وان كان حالا ففيه خلاف يبنى على اقوال البداءه بالتسليم فان قلنا
يبدأ بالمشتري صح والا فلا وقال الغير بع عبدك من زيد بالف على ان علي خمسمايه درهم فباعه بهذا الشرط فالاصح انه لا يصح البيع
وقد مر الفرع الخامس لو وقع العقد بشرط فاسد فحذف الشرط في زمن خيار المجلس او الشرط لم ينقلب العقد صحيحا
على المذهب وفيه وجه انه ينقلب صحيحا بالحذف في مجلس العقد ونسبه القاضي الى ابن الحداد وقال انه قال لو باعه بالف
ورطل خمر واسقطا الرطل في المجلس صح البيع وقال بعضهم اذا حذف في زمن خيار الشرط انقلب صحيحا وكذا الحكم لكل حاله
مفسده وقعت في الثمن او في المبيع اذا وقعت في مجلس العقد وقد تقدم ذكره السادس لو زاد شرطا صحيحا
في العقد بعد انقضاه كالرهن والخيار والاجل او حذفاه او نقصا منه او زادا فيه او زاد في الثمن او المثمن او نقصا منه
فان كانت هذه التغييرات بعد لزوم العقد لم يلتحق به وكذا الحكم في راس المال في السلم والمسلم فيه والصداق وغيرها من
العقود ... من الالحاقات لا تلحق ايضا بعد لزومها وان كانت هذه التغييرات والالحاقات قبل لزوم العقد اما في
مجلس العقد او في زمن خيار الشرط فهل تلحق به فيه وجهان احدهما انه لا يلحقه وصححه الامام والمتولي والغزالي في موضع
والثاني وهو قول ابي زيد والقفال انها تلحق في خيار المجلس دون خيار الشرط والثالث وهو الاصح عند الاكثرين انها تلحق فيهما
قيل هذا الوجه مفرع على ان الملك في زمن الخيار للبايع ام هو مطلق على الاقوال كلها قال جمهور العراقيين هو مطلق
وقال ابو علي الطبري وجماعه من المراوزه منهم الامام والغزالي والبغوي هو مفرع على انه في زمن الخيار للبايع
واما ان قلنا انه موقوف وامضيا العقد لم يلتحق به زياده ولا حط وكذا ان قلنا انه للمشتري وقال الامام في موضع
اخر اذا قلنا الملك للمشتري فالحط والزياده يحتمل ان يخرج على عتق المشتري في زمن الخيار وعلى هذا القول لو قلنا
بنفوذ عتق المشتري ... بالعقد وجهان وان قلنا الخيار يمنع انتقال الملك فحط البعض ... والقاضي في نفوذه
وجهين وقال الماوردي هنا والحط والزياده فسخ للعقد وخالفه في موضع اخر فقال النقصان ان كان قبل
التفرق كان فسخا للبيع الاول واستينافا لبيع اخر بما بقي من الثمن حتى لو كان بعد ... يعد تلف المبيع اذا اعتاقه لم يسقط الحط
ويسمى الثمن الاول بحاله ولو كان بعد تقبيضه ثم تلف قبل حدوث قبض فان بطل العقد قال وكذا الحكم في الزياده ووافقه
الروياني وفرع عليه انه اخذ بالثمن الاول عوضا ثم رد المبيع بعيب رجع في العوض وقال الماوردي في اخر باب الربا
اذا ابرا البايع المشتري في زمن الخيار لم يصح ابراه ولو حط جميع الثمن قال الامام والبغوي يبطل العقد وقال الماوردي
حط الثمن كله ليس فسخا للعقد وقال الرافعي والمتولي اذا حط كل الثمن صار كانه قال بعتك بلا ثمن فيأتي فيه الخلاف
في انه هبه او بيع فاسد وقال العمراني اذا قلنا الحط لا يلحق فان البيع ملك للمشتري بالثمن بالبيع او بالهبه فيه وجهان

وتستشكل القاضي كما في هذا الاصل ومبناه لحمنا لحوق الزيادة والحط لحق التشفيع كما لحق المشتري وتخرج على هذا
انهما لو الحقا او احدهما شرطا فاسدا بالعقد قبل لزومه كان بمنزلة الشرط المقارن للعقد قال الاسلم ولو الحق احدهما
زيادة صحيحة ولم يوافقه الاخر استمر العقد ولم يبطل العقد بخلاف ما لو ذكر احدهما شرطا بين الايجاب والقبول فانه يبطل
العوض انبيع لا ينعقد الفرع السابع لو اشترى شيئا شرا فاسدا بشرط فاسد او بسبب اخر وقبضه لم يملكه ولا ينفذ
تصرفه فيه وعليه رده ومؤنة الرد عليه وليس له حبسه لاسترداد الثمن ولا يتقدم به على الغرماء وقال الاصطخري له حبسه
والتقدم به وعليه اجرة مثله للمدة التي كان في يده سوا استوفى المنفعة ام لا المنفعة لو افعو وغيره وقال القاضي والامام هذا اذا
ضمانه ضمان المغصوب لما على القولين الاخرين فلا يضمنها الا اذا استوفاه وعلى هذا الخلاف خرج هما ان الولد المنفصل وطرد
الخلاف في ضمان المنافع التي فات في يده والولد الحادث في يده وقد قال الغزالي ان منافع الصداق اذا فاتت تحت يد
الزوج لم يضمنها على قولنا انه مضمون ضمان اليد واذا ضمناه ضمان المغصوب فمع ايجاب الاجرة لا وجه حلاف ما في ب
الغصب وان حبس في يده فعليه ارش نقصه وان تلف فعليه قيمة اكثر ما كانت من حين القبض الى حين التلف اذا كان متقوما
على الصحيح وقيل عليه قيمته يوم تلفه وقيل يوم قبضه وهذه الاوجه جارية في كل ضامن بغير تعد كالمستعير والمستام
وان كان مثليا وجب مثله وقال الماوردي يجب قيمته مطلقا والملاق الرافعي هنا الزوائد والزوائد الحاصلة في يده مضمونة
عليه منفصلة كانت كالسمن وتعلم الحرفة او منفصلة كالولد والثمرة كالمغصوب على الاصح وعلى الوجه الثاني يضمن الزيادة
المتصلة دون المنفصلة ولو انفق على العبد المبتاع او البهيمة لم يرجع بما انفقه على البائع ان علم بفساد
البيع وان جهل فوجهان صحح النووي انه لا يرجع ايضا ولو كان المبيع جارية فوطيها المشتري فان كان عالما
بالتحريم والفساد وجب الحد الا ان يشتريها بميتة او دم او خمر او شرط فاسد فلا يجب للشبهة قول ابي حنيفة وفي ايجابه
كالوطي في النكاح بلا ولي قال الامام ويجوز ان يقال يجب الحد لانه لا يبيح الوطي وان جهلا فلا حد ويجب المهر والارش بالافتضاض
الذي يقتضيه البيع وان كانت بكرا وجب مهر بكر وارش البكارة كذا المنقول هنا وتبعهم الرافعي لكنه نقل في الرد بالعيب
في دخول ارش البكارة في المهر خلافا وصحح دخوله فيه فاوجب مهر بكر فقط قال وعلى الاول يجب مهر ثيب وارش البكارة
ولو كانت الجارية عالمة بفساد البيع فهي زانية ولا يجب المهر وجهان ولا فرق في ذلك بين ان يطاها مرة او مرات في مجالس
لاتحاد الشبهة ولو استولدها فالولد حر للشبهة ولا ولاء عليه على الصحيح من الوجهين وعليه قيمته انه خرج حيا يوم
الوضع ويستقر عليه قيمته بخلاف ما لو اشترى جارية فاستولدها وخرجت مستحقة فانه يغرم قيمة الولد ويرجع
على البائع لانه مغرور كذا المنقول الرافعي وقال المتولي ان كان جاهلا لم يجب قيمته وقال الامام ان علم البائع فساد
البيع لم يجب وان جهل فيها احتمال ومن اليه المحققون ان الجارية ام ولد فان ملكها يوما ما تكون ام ولد في اصح
القولين وان نقصت بالحمل او الوضع وجب ارش النقص وان خرج الولد ميتا بغير جناية لم يجب قيمته بخلاف ولد المغصوب
على احد الوجهين وان كان بجناية وجبت الغرة على عاقلة الجاني وعلى المشتري اقل الامرين منها ومن قيمته يوم الولادة لو كان
حيا ويطالب به المالك من شاء من الجاني والمشتري وقال المحاملي لا يجب على المشتري شي وقد ذكروا انها اذا غصبت جارية
امة فاتت بولد ميت بجناية جان وجهين في انه يجب على الغاصب عشر قيمة الام ام الاقل منه ومن قيمة الغرة
فيجيبها هنا ولو ماتت من الطلق ضمنها لتلفها تحت يده او على ما قلته فيه وجهان اصحهما الثاني ولو اشترى شيئا

شرا فاسدا وباعه من اخر فهو كالغاصب يبيع المغصوب فان حصل في يد الثاني لزمه رده الى مالكه وان تلف في يده
فان كانت قيمته في يدهما سوا او كانت في يد الثاني اكثر رجع المالك على من شاء منهما والقرار على الثاني وان كانت في يد الاول
اكثر فضمان الفضل على الاول خاصة ويطالب بالباقي من شاء منهما والقرار على الثاني وكل نقص حدث في يد الاول
الثاني يطالب به وكذا حكم اجرة المثل والحكم في وطي المشتري حكم وطي الغاصب الجارية المغصوبة قال المحاملي الا في مسئلتين
ان الغاصب اذا وطي عالما بالتحريم فعليه الحد وولده مملوك وليس كذلك هنا ويستثنى ما اذا ادعى ان الغاصب اذا اسلمها يوما
من لا يعرف التحريم وولد قطعا الفرع الثامن لو اشترى عبدا واستعمله مدة ثم بان حرا فيه رجع على المشتري باجرة عمله
عنده لكن ان كان العبد جاهلا بالحرية او عالما لكن حمله على عمله او حرص المشتري بعمله فان كان اجره رجع العبد على المستاجر
باجرة مثله واسترد المستاجر من المشتري ما اعطاه اجره ولا يرجع عليه بما غرم بخلاف ما اذا كان المشتري استعمله
فانه يرجع باجرته على البائع في احد الوجهين الذي لم يشترط فيه على ان يكون المنفعة مضمونة عليه وفي رجوع المشتري بما انفقه
على العبد وجهان كما لو اشترى دارا وعمرها فخرجت مستحقة نقض المستحق عمارة المشتري ففي رجوعه على البائع بارش النقص
وبما انفق على الدار وجهان قال ابن شريح يرجع وقال الماوردي المذهب انه يرجع بما قابل سقف البناء والغراس
وبما لزمه من ارش نقص الارض لتلع الغراس ومن هذا القسم بيع ورد النهي عنه منها النهي عن بيع العنبة وقد تقدم
ومنها النهي عن بيع المحاقلة والمزابنة وعن بيع الحب حتى يفرك والعنب حتى يسود وعن بيع الثمار حتى يحمر او يصفر وسياتي
ومنها النهي عن بيع العربان ويقال العربون وصورته ان يشتري سلعة من غيره ويدفع اليه بعض الثمن على انه ان اخذها
بالمبيع من الثمن والا فهو لصاحبها مجانا وفسد ايضا بان يعطي الصانع درهما مثلا ليعمل له شيئا برده او بخاتم يصوغه له
ويقول ان رضيته كان من الثمن والا فهو له مجانا وهما باطلان لما فيه من الشرط الفاسد ومنها النهي عن بيع السنين
وهو ان يبيع ثمرة سنين وقيل هو ان يقول بعتك هذه السنة على انه اذا انقضت فلا بيع بيننا فاذا ردت الثمن
ورد المبيع وهما باطلان ومنها نهيه عن بيع السنور والمراد به السنور الوحشي ومنها نهيه عليه السلام عن بيع
الصبر قبل الرؤية الملح فلا يصح بيعه اذا كان غير حقه وقيل هو ان يكون عليه ديون مستغرقة فيحتاج الى بيع ما معه
بالوكس ويستحب الاعفاء منه بل يعان بهبة او اقراض او يسهل له رب الدين فان اشتري منه صح ويحمل الحديث على التنزيه
وعلى الاول العمد تحريم ومنها نهيه عليه السلام نهى عن بيع الماء فحمله بعضهم على ظاهره وقال الماء لا يملك وحمله ابن
القاص على ما اذا افرد ماء عين او نهر او بيرا بالبيع فان باعه مع الارض بان باع الارض بشربها من الماء يراد ويدخل
الماء في البيع تبعا وكذا اذا كان الماء في اناء او حوض او غيرهما فبيعه صحيح مفردا وتابعا وهو الصحيح ومنهم من
حمله على منع بيع الماء بمنع به الكلا الذي حوله ومنهم من حمله على التنزيه فرع قال الروياني لا يجوز بيع شي من الملك
المطلق الا رهنتك فانه يجوز بيعها واجارتها بلا خلاف فيه قال النووي وهو غريب قد انتقل والاحسن ان يقال هو
خلاف الاولى لان الكراهة ما ثبت فيه نهي قلت وهذا الحكم غير صحيح فان بيع المصحف مكروه وكذا التطوع ذكر الروياني
قال انه لا يجوز بيع المصحف كما سياتي الكلام في بيع دور مكة في كتاب السير الباب الرابع في فساد
العقد بسبب تفريق الصفقة ويعرف ضبطه بان يقال الصفقة اذا اشتملت على شيئين ان يستعمل على عقد واحد
وعلى سبيل واحد على عقدين مختلفي الحكم وردا على شي واحد بالاشتراك والعقد المشتمل على سبيل الماء يتبع الجمع

بينهما من حيث هو جمع كما لو جمع في النكاح بين اختين او خمس نسوة او يكون كل واحد منهما غير قابل له كما لو باع حرا او كلبا
او عبدا بخمر ولا يخفى بطلانه في العقد بين الفصلين او يكون كل منهما قابلا له كما لو باع عبده او ثوبه او يكون احدهما قابلا له دون
الاخر فان كان كل منهما قابلا له ووقع الثمن عليهما باعتبار القيمة اذا كانا من جنسين او من جنس واحد وهما مختلفا القيمة
وان استوت قيمتهما كقفيزين من حنطة وطلي [illegible] واحد ووقع الثمن عليهما باعتبار الاجزا وهذا القسم قد يقع فيه تفريق الصفقة
في الدوام بان يتلف احدهما قبل القبض وهو المرتبة الثانية الاتية وان كان احدهما قابلا له دون الاخر كما لو باع عبده وعبد غيره
او عبده وحرا فانه تفريق الصفقة في الابتدا وهو المرتبة الاولى الاتية فاقسام هذا الباب ثلثة احدها ان يجمع بين شيئين
لا يحرم الجمع بينهما من حيث هو جمع واحدهما قابل للعقد عليه دون الاخر والثاني ان يجمع بينهما وكل منهما قابل لورود العقد عليه
ثم عرض لاحدهما التلف قبل القبض والثالث ان يجمع الصفقة عقدين مختلفين وسمى الغزالي هذه الاقسام مراتب المرتبة الاولى
التفريق في الابتدا وهو ان يكون احدهما قابلا للعقد دون الاخر وهو ضربان احدهما ان يكون ذلك الاخر متقوما والثاني
الا يكون متقوما الضرب الاول ان يكون متقوما كما اذا باع هذا القابل للبيع وملك غيره الذي ليس له عليه صفقة واحدة
فيفسد البيع فيما لغيره وفي ملكه قولان اصحهما انه يصح والثاني لا يصح لعلتين مستنبطتين كل منهما للشافعي احدهما
جمع [illegible] والثانية ان العقد لا [illegible] عليهما مالا كان [illegible] الي جهالة عوض اما لو كان العقد لا عوض
فيه كالرهن والهبة ولكونه لا يفسد بفساد العوض كالنكاح والخلع او يكون المعقود عليه لا تختلف قيمته ويوزع الثمن على
اجزائه كالعبد الواحد [illegible] الواحد فلو رهن عبده وعبد غيره او رهنهما عنه او زوجه مسلمة ومجوسية او اخته
[illegible] اجنبية او [illegible] له عبده [illegible] المشترك [illegible] او الدابة [illegible] الحنطة او الثمرة التي [illegible]
[illegible] قبل [illegible] لا [illegible] فان صححنا البيع في مثل ذلك لما [illegible] الثمن عليه باعتبار القيمة فكذلك [illegible]
ثم هنا وجهان [illegible] على العلتين [illegible] الثمن [illegible] في بعضه وفي بعضها غير [illegible]
[illegible] لاحد [illegible] قال الامام والنكاح اولى بالصحة من صورة المسلمة [illegible] القائل [illegible]
وهكذا [illegible] كما لو باع [illegible] على المذهب انه لا يجوز بيعها والعين المرهونة والتي [illegible]
وقد يبطل في [illegible] في ملك غيره كما اذا باع عبده المرهون وعبد غيره المأذون له في بيعه والذي في ولايته ولو
باع اثنان عبدين لكل منهما عبد من واحد بثمن واحدا وباع عبدين من رجلين لكل منهما عبد بثمن واحد فان عللنا بالجمع بين
الحلال والحرام صح وهو قول ابن سريج وان عللنا بجهالة العوض فسد وهو الصحيح ونقلها [illegible] في كتاب الصداق
مع نظائرها من النكاح والخلع والكتابة وادعى الاصطخري الاجماع على البطلان وقال ابن سريج [illegible] الاجماع
ورده ابن الصباغ وقال هو قول ابي حنيفة فلا اجماع [illegible] الخلاف فيما اذا [illegible] صفقة واحدة باجرة واحدة
[illegible] احدهما الاخر [illegible] ما لنا او [illegible] يقول المشتري اشتريت منكما هذا العبد بالف ويقول
كل منهما بعتك [illegible] القاضي والرافعي والروياني انه لو قال لا بعناك [illegible] وقال بعضهم صورته ان يقول البائع
وتعدد المشتري ان يقول بعتكما بالف هذا العبد لزيد وهذا العبد لعمرو وقال بعضهم صورته ان يقول بعتك يا زيد
هذا العبد وبعتك يا عمرو هذا العبد الاخر بالف [illegible] اشترينا ولا فرق على القولين بين ان يكون مقدار حق البائع
من المبيع الذي يتوزع الثمن عليه بالاجزا كالعين الواحدة معلوما او مجهولا اشار اليه الروياني [illegible] في كلامهم ما

يدل عليه لما اذا اشترى عبدا ثم ظهر ان بعضه مستحق فانه يصح في الباقي على هذا القول ولم يفصلوا واختار
الغزالي وجماعة ترجيح قول الصحة في الملك اذا كان الثمن يتوزع على المبيع بالاجزاء دون ما اذا كان يتوزع بالقيمة
وطردها بعضهم فيما اذا اوصى بزيادة على الثلث [illegible] وفيما اذا اعتق عبده وعبد غيره او طلق زوجته واجنبية
بلفظ واحد ولو ملك اجزاء شائعا من [illegible] كالنصف فباعه [illegible] بما ملكه على الاصح وهل يبطل في الربع ويصح
في الربع الباقي على قول التفريق [illegible] ان قلنا يصح البيع بجهالة [illegible] فان كان المشتري جاهلا بالحال ثبت له الخيار
فان اجاز فبما يلزمه من الثمن قولان اصحهما انه يلزمه قسطه من الثمن اذا وزع على قيمة المبيع والثاني يلزمه جميع الثمن
وفي محلهما طريقان احدهما انهما فيما اذا كان المبيع مما ينقسط الثمن عليه بالقيمة كالعبدين فاما اذا كان مما ينقسط الثمن
عليه بالاجزاء وهو المثليات والجزء الشائع من المتقومات كالعبد الواحد والصبرة فالواجب القسط قولا واحدا
والثاني طردهما في الحالين وهو الاظهر فان قلنا يلزمه جميع الثمن فلا خيار للبائع وان قلنا يلزمه القسط فوجهان
اصحهما انه لا خيار له ايضا وان كان المشتري عالما بالحال فلا خيار له وفي كلام الامام والمتولي ما يقتضي جريان خلاف فيه
فان المتولي قال لو اشترى عشرة دراهم بدينار وقبضه واقبض من الدراهم تسعة عشر وتفرقا انفسخ العقد فيما
يقابله وفي الباقي قولا التفريق فان قلنا لا ينفسخ ففي ثبوت الخيار للمشتري [illegible] وجه ووجه [illegible] انه اوقع نفسه
[illegible] بمفارقته وثالثها ان ابطال العقد بنفسه في الباقي وتفرقا عن قصد فلا خيار والا ثبت وفيما يلزمه
من الثمن اذا كان عالما طريقان احدهما انه على القولين وثانيهما القطع بوجوب الجميع واذا وقع تفريق الصفقة في النكاح
وقلنا بصحته ففي ما يلزمه [illegible] اوجه احدها القسط من المسمى قطعا والاختار والمختار للامام والعلم بها
عند الشيخ انه يلزمه مهر المثل وثالثها انه يلزمه كل المسمى وله الخيار فيه والرجوع الى مهر المثل
فرع لو باع ثوبا بنفسه ثم خرج بعض اجزاء العوضين مستحقا وصححنا العقد في الباقي واختار لزمه حصته بلا خلاف
[illegible] الضرب الثاني ان يكون الاخر الذي لم يصح العقد فيه غير متقوم وهو نوعان احدهما ان لا يمكن تقويمه
من غير تقدير تغيير في الخلقة كما اذا باع عبده وحرا ففي صحة بيع ما ملكه قولان مرتبان على ما اذا باع عبده وعبد غيره
واولى بالبطلان لان الحر ليس من جنس المتقومات وحكى من الترتيب طريقان احدهما القطع بالبطلان وصحح الشيخ ابو محمد
واصحهما اجراء القولين وليس من هذا الضرب ان يبيع عبده ومكاتبه او امته وام ولده بل هما من الضرب الاول لانهما
متقومات مضمونات بالاتلاف النوع الثاني ما لا يتاتى تقويمه الا بتقدير تغيير في الخلقة كما اذا باع خلا وخمرا
او شاة وخنزيرا او شاة وكلبا او مذكاة وميتة ففي صحة البيع في الخل والشاة والمذكاة خلاف مرتب
على الخلاف في النوع الاول واولى هنا بالفساد قال الغزالي ومن رتبه لا اجازة بكل الثمن لا يتحمل عنده الترتيب
[illegible] المراتب ثم اذا صححنا العقد فيما يحل فكان المشتري عالما بالحال او جاهلا فاجاز فان قلنا في الضرب الاول
يلزمه جميع الثمن فكذا هنا وان قلنا يلزمه بالقسط ثم هنا طريقان احدهما القطع بانه يلزمه جميع الثمن واختاره الماوردي
واصحهما طرد القولين فان قلنا الواجب القسط ففي كيفية التوزيع وجهان اصحهما وقطع به جماعة انه يقدر الخنزير بقرة
والميتة مذكاة ويوزع الثمن عليها باعتبار القيمة والخمر خلا ويوزع الثمن عليها باعتبار الاجزاء وقال العراقي في الصداق
يقدر الخمر عصيرا وقال الامام في نكاح المشرك لا نقدر الخنزير بقرة بل نقدره وكذا قاله البغوي هنا وحكى الامام وجها

اضطراب

في ان يحمله وخلاف اد عصير اذا كان قدرنا عصيرا دفع الثمن باعتبار القيمه لانه مع الحل حصل على الصحيح وفي كلامهم في ذلك
وثانيهما انا نقوم على الاعتبار من يرى لحالته وصححه الغزالي اما لو لم يكن يصح العقد فيه غالبا مجهولا لا مطمع في معرفته
كما لو باع عبده وحمل هذه الشاة او اللبن الذي في ضرعها فهو يصح في صحته على القولين فيما اذا باع عبده وعبد غيره فان قلنا
لا يصح ثم هنا قولان حصلت على انه يلزمه كل الثمن او بالقسط ان قلنا بالقسط فلا تخير وان قلنا حصته منه وهو الاصح لم يصح
ومنهم من حكي قولا انه يصح على هذا وله الخيار فان اجاز لزمه الجميع والاوفق لمسائل الباب ... يتعاقدان عالمين بالحال
المعلوم الى ما يصح العقد فيها وجاهلين على المشهور وقال الشيخ ابو محمد ذلك مفروض مع جهل المشتري فاما اذا علم
الكمال بطل البيع فيما ادى ... المرتبة الثانية تفريق الصفقة في الدوام وقد
يعبر عنه بتفريق الصفقة في الانتهاء وهو اما ان يكون اضطراريا او اختياريا القسم الاول ان يكون اضطراريا كما اذا اشترى عبدين
تلف احدهما قبل القبض فيه وجه تخرج على الانفساخ بانه ... في الباقي في قول فاما ان يكون قبل قبض الاخر وبعد قبضه
مع بقائه او بعد تلفه ... الحالة الاولى ان يتلف قبل قبضهما فالعقد ينفسخ في التالف وفي انفساخه في الباقي طريقان
احدهما انه على القولين في المرتبة الاولى فان فرقنا الصفقة هناك لم ينفسخ في الباقي هنا وان لم يفرق هناك ففي
الانفساخ قولان مبنيان على العلتين ان عللنا بجهالة الثمن انفسخ وان عللنا باتحاد الصيغة لا ينفسخ وبه اجاب ابو اسحق
المروزي والظهر القطع بانه لا ينفسخ قال المتولي والاصل ان الفساد لا يتعدى ... العقد من حيث ان ... العقد
ينعقد في الباقي على ما كان وان ... فكان العقد لم ينعقد والطريقان جاريان فيما اذا تفرقا وبعض رأس المال لم يقبض
احد عوضي الصرف ونحوه غير مقبوض هل ينفسخ في الباقي فان قلنا لا ينفسخ خير فكل الجانبين فان قلنا تخير في المرتبة الاولى
بالقسط ففيما ادعيه ان قلنا يجبر بكل الثمن فهنا قولان وقطع النخيل هنا في نهاية الضعف ولو اختلفا في قيمة التالف
فمن يصدق منهما وجهان الحالة الثانية ان يتلف في يد البائع بعد ان قبض المشتري الاخر ففي انفساخه في المقبوض
خلاف مرتب على الخلاف في الاولى وهنا اولى بعدم الانفساخ الثالثة ان يتلف في يد البائع بعد قبض المشتري
الاخر وتلفه في يده فقولان مرتبان على الحالة الثانية واولى بعدم الانفساخ واذا قلنا لا ينفسخ ففي ثبوت الخيار
له وجهان احدهما نعم بل يفسخ ويرد قيمته وثانيهما لا وصححه القاضي في ثبوته للبائع وجهان ولو اشترى دارا
وسكن بعضها ثم انه ... انفسخ العقد في الباقي ... وفي انفساخه في الماضي القولان فان قلنا
لا ينفسخ ففي ثبوت الخيار له وجهان فان قلنا لا ينفسخ الخيار وقلنا له الخيار فاختار الامضاء فعليه من الاجرة
المسمى ما يقابل الماضي وان قلنا ينفسخ واختار الفسخ فعليه اجرة المثل للماضي وحكم انقطاع بعض المسلم
فيه حكم تلف البعض كما بين المسألتين في بابهما ان شاء الله تعالى القسم الثاني ان يكون التفريق اختياريا كما لو اشترى
عبدين صفقة واحدة ووجد باحدهما عيبا ففي افراده بالرد وجهان بناهما الجمهور على القولين في القسم الاول فان
فرقنا الصفقة فيه وقضينا ببقاء العقد في الباقي جاز افراد المعيب بالرد والا فلا ومقتضى هذا ان يكون قول المنع
اظهر لكن صحح كثيرون من القائلين بجواز التفريق بالمنع لا افرادها واصح وجزم به الشيخ ابو حامد والاوفق في جريانهما
بتقدير وقوع ذلك قبل القبض بعده ومحلهما اذا كان المبيعان لا يرتبط احدهما بالاخر فاما اذا ارتبط احدهما
بالاخر كزوجي الخف ومصراعي الباب فلا يفرد احدهما بالرد بحال ومنهم من طرد القولين وضعفه وفي المتولي

الخلاف

الخلاف ... على الخلاف فيما اذا اتلفا احدهما وقيمتهما عشرة وبقيت قيمة الباقي الجيد وهو هل يلزمه خمسة وثمانية
وفيه وجهان ان قلنا ثمانية فقد جعلنا كل فرد كمن ينفرد وله افرادها بالرد وان قلنا ثمانية فلا وقد وجد المعيب
بها فقال له افراد احدهما ما رده فيه القولان قال الغزالي بالترتيب ولو اراد ردهما والمعيب احدهما فالمذهب جوازه
ولو كان المبيع عبدا واحدا فاراد رد بعضه بالعيب لم يجز عند الجمهور وطرده بعضهم القولين قال الامام وهو خطأ
والذي ذكره الائمة انه لو اشترى عبدا وباع بعضه ثم اطلع على عيب قديم به فاراد رد النصف الباقي مع ضم ارش
عيب التبعيض فهو يخرج ثمنا التفصيل في العيب القديم والحادث انتهى وجزم القاضي ابو الطيب في هذه ايضا بانه لا
رد له ولكن هل يرجع بارش النصف الباقي فيه وجهان ولو اشترى صبرة حنطة فوجد بها عيبا واراد رد البعض قال المتولي
ان قلنا ليس له رد احد العبدين فوجهان احدهما انه كذلك ... الكل اذ ... والثاني يجوز ... القولان
في جواز افراد احد المتاعين ... لو اشتراهما بشرط الخيار واراد الفسخ في احدهما دون الاخر كذا لو كان ...
وصححنا البيع المتفرع ان قلنا لا يجوز افراد المعيب بالرد فلو رضي البائع به فوجهان احدهما الجواز وبه اجاب
الماوردي ... وثانيهما المنع وهو الا قيس عند الغزالي لو كان العبد الاخر تلف في يد المشتري او خرج عن ملكه
فهل يكون عذرا في افراد الباقي بالرد فيه وجهان فان منعناه فضم قيمة التالف الى القائم واراد ردهما قبل له ذلك
فيه وجهان وقيل قولان احدهما وهو اختيار القاضي ... نعم واصحهما لا وعلى هذا يرجع بارش العيب القديم في صورة
التلف فاما فيما اذا خرج المبيع عن ملكه ففيه وجهان ... ان شاء الله تعالى وعلى الاول لو اختلفا في قيمة التالف
فوجهان اصحهما انا نقول قول المشتري بيمينه ... الامام والغزالي الخلاف في المسالتين كالخلاف فيما اذا ضم ارش العيب
الحادث الى المبيع ورده بالعيب القديم وفيه اوجه قال وهذا اولى بالمنع وفرع الامام على الوجه الثاني انه
لو ... البائع ... الارش وطلب رد الباقي مع قيمة التالف فزاحمه المشتري على ذلك ان قصد استدراك الظلامة
... وقال رددت المعيب فهل يجوز ... فيه وجهان اصحهما لا وهو الحق كذا صوره الامام والغزالي واستبعد
الوجه الاخر وصورها الرافعي بقوله رددت ... وان قلنا يجوز افراد المعيب فان رده استرد قسطه من الثمن
قطعا وطريقه التوزيع ان يقدر العبد ... ويقسط الثمن على القيمتين فلو كان احدهما تالفا واختلفا في
قيمته ... المشتري ما يقتضي زيادة الواجب عليه ... البائع ... فقولان اصحهما المصدق البائع بيمينه
المرتبة الثالثة ان يجمع بين عقدين مختلفي الحكم في عوض واحد فاذا جمع بينهما كالبيع والاجارة كما لو قال بعتك هذا العبد
واجرتك داري هذه سنة كذا بالف او البيع والنكاح كما اذا قال زوجتك جاريتي هذه وبعتك عبدي هذا بالف والمخاطب
ممن يحل له الاماء او زوجتك بنتي فلانة وبعتك جاريتها ... له بيع مالها بولاية او وكالة او البيع والسلم كما اذا قال
بعتك هذا الثوب وهذا الدينار بهذه الدراهم او البيع والسلم كما اذا قال بعتك هذا العبد واردب حنطة صفته
كذا سلما بهذه الدراهم او الاجارة والسلم كما لو قال اجرتك هذه الدار سنة وبعتك كذا سلما كذا او البيع والكتابة كما
اذا قال لعبده كاتبتك وبعتك هذه الدار بالف ... كذا السلم في جنس واحد الى اجلين او الكراء في جنسين
او اجناس الى اجل واحد كالاول كما اذا اسلم دراهم في اردبين من حنطة موصوفة يؤدي احدهما عند انقضاء شهر والاخر
عند انقضاء شهر بعد الثاني كما اذا قال اسلم عشرة دراهم في اردب من حنطة موصوفة وثوب صفته كذا الى شهر في هذه

كما لو كان له رهنا او ملكه واصحهما انه يصح ولو سلم اسلم من جنس الى اجلين او اخماس الى اجل طريقته قاطعه بالصحة

والقول بالبطلان لما فيه من الجمع بين النكاح وغيره من العقود راجع الى الصداق مع المضموم اليه فاما النكاح فلا يبطل قطعا

الاصلي قوله بعيدان النكاح يفسد بفساد الصداق في الجمع بين الكتابة والبيع طريقان احدهما القطع ببطلان البيع وتصحيح

الكتابة والثاني طرد القولين ومن صور الفرق ان يبيع صاع حنطة ودرهم بصاع شعير ودينار فانه الصفقة

تشتمل على بيع وصرف وصور البيع التي فيها الجمع بين الربوي والبيع ما اذا قال زوجتك ابنتي واشتريت منك عبدك بالف درهم

وفيه نظر ومن الاصحاب من اعد هذه المرتبة من تفريق الصفقة وهو كما مر ولا تفريق بين العقدين بل الصحان او بطلان

فصل في تعدد الصفقة حيث جرينا القولان فتعددها يتضح بيع ماله بيعه قطعا فاذا اتحد البائع والمشتري

والعوض تعددت الصفقة كما تقدم وان تعدد البائع تعددت الصفقة قطعا وان اتحد المشتري والعوض كما لو باع رجلان من

رجل عبدا صفقة واحدة اما لو قال احدهما بعتك هذا العبد بالف فانه يصح لكن هل يشترط علم المشتري بقدر نصيب كل منهما حكي

الروياني انه لا يشترط ثم قال ويحتمل ان يشترط وهو الاصح عندي قال الرافعي وقد يعرض الناظر تخريج خلاف في تعدد الصفقة

من وجهين ذكرهما فيما اذا باع اثنان عبدا مشتركا من انسان هل لاحدهما ان ينفرد باخذ شيء من الثمن احدهما انه لا ينفرد انتهى

ومقتضى تعددها بتعدد البائع انه لو قال بعناك هذا العبد بالف فقبل نصيب احدهما بخمسمائة الا انه يصح وفيه وجهان

صحح المتولي والروياني الصحة وجزم به الامام وقال الاقلام فيه وظاهر كلام الرافعي ترجيح المنع وان تعدد العوض بان جعل

الحلواني العوضين تقابلا عوضه كما لو قال بعتك هذين بعشرين كل احد بعشرة او اشتريت عبدك هذا بمائة واستاذ بن

وان شهدا برجم فالمشهور تعدد الصفقة بذلك وهو الجمع للمشتري بينهما بقبول واحد فقال قبلت فيهما او قبلهما منفصلا

فقال قبلت هذا بكذا وهذا بكذا ومنهم من قال ان قبلهما منفصلا فالجواب كذلك وان قبلهما معا فوجهان اصحهما التعدد

ومنهم من قال الجمع في القبول مبني على جواز التفريق فان منعناه لم يجز الجمع في القبول وقال المتولي اذا باع ماله وما لغيره

وفصل الثمن فان علقنا البطلان بالجمع بين الحلال والحرام بطل لان الغرض الرافعي عليه مانع تفصيل الثمن يقتضي تعدد الصفقة

فينبغي ان يصح على التعليلين انتهى قلت وقد ذكروا الخلاف فيما اذا باع اثنان عبدهما بثمن واحد فان قلنا وان علقنا بجهالة الثمن

بطل وان علقنا بالاجزاء وهذا على العكس فان صححه لو جمعهما فالعلتان بلا احتمال في غير هذه المسئلة

وهو ما اذا باع ماله ومال الغير فيجب وجه بكل واحد عملت عنده من جعلا علة ولو قبل احدهما خاصة ففي صحته وجهان

وجزم المتولي بانه لا يصح وان تعدد المشتري واتحد البائع والمبيعه والثمن كما لو اشترى اثنان عبدا من رجل بثمن واحد

بصيغة واحدة فوجهان انه يتعدد وبناهما بعضهم على انها اذا وجدا بالمتاع عيبا هل لاحدهما ان ينفرد برد نصيبه

وفيه وجهان ان جوزناه فالصفقة متعددة وان منعناه فهي متحدة وهذا اولى لكن الاصح الجواز والاصح هنا الاحلاف

ما اذا اشتريا شيئا اكبارا وعينا غايبه وصححناه واراد احدهما الفسخ في نصيبه ولم يرده الاخر فلو جرى العقد

بوكالة فان اتحد الموكل والوكيل فظاهر وان تعدد احدهما دون الاخر فلما ان اتحد الوكيل وتعدد الموكل كما اذا وكل

اثنان واحدا في شراء شيء وقلنا يتعدد بتعدد المشتري او وكلاه في بيعه او بالعكس اتحد الموكل وتعدد الوكيل

كما لو وكل رجل رجلين في بيع شيء او شرائه وقلنا يتعدد بتعدد المشتري فهل الاعتبار بالوكيل او الموكل فيه

ارتفاع اوجه اصحها عند الاكثرين وهو جواب ابن الحداد ان الاعتبار بالعاقد والثاني ان الاعتبار بالموكل وهو قول

ابي زيد والخضري واختاره الغزالي والثالث حكي ابو اسحاق انا ننظر في جانب الشراء الى الوكيل وفي جانب البائع الى الموكل

قال الامام ولا يتأتى هذا الا اذا كان الشراء بثمن في الذمة والرابع انا الاعتبار في جانب الشراء بالموكل وفي جانب البيع بهما

جميعا فمتى تعدد احدهما تعددت الصفقة ويتفرع على هذا الاصل مسئلتنا الاولى لو قال واحد لاثنين بعت منكما هذا العبد

بالف مثلا فقبل احدهما نصفه بخمسمائة دون الاخر فان قلنا الصفقة لا تتعدد بتعدد المشتري لم يصح وان قلنا يتعدد

فوجهان اصحهما انه لا يصح ايضا ولو قبل الواحد بعض ما اوجب له كما اذا قال بعتك هذين العبدين بدرهم

فقال قبلت احدهما بخمسه لم يصح قطعا ولو قال لعبده زوجتك ابنتي او قال ولي امراتين لرجل زوجتهما منك فقبل نكاح

واحدة معينة قطع الشيخ ابو علي بانه يصح وقال الامام يحتمل تخريجه على ما اذا جمع بين مسلمة ومجوسية وان ابطلنا نكاح

المسئلة وجب القطع بالبطلان هنا وان صححنا وفرقنا بينه وبين البيع فلا تعدد في الصحة هنا الثانية لو سلم احد المشتريين

حصته من الثمن فان قلنا الصفقة تتعدد بتعدد المشتري سلم اليه حصته من المبيع وان سلم جميع الثمن عنه وعن شريكه

بركة شريكه مما عليه وليس له تسلم نصيبه وان قلنا لا تتعدد بتعدده فهما كالمشتري الواحد فيه اذا سلم بعض الثمن

وجهان اظهرهما انه لا يسلم اليه شيء سواء كان المبيع مما ينقسط الثمن عليه بالاجزاء او القيمة وسواء كان يقبل القسمة ام لا

والثاني انه يسلم اليه منه بقدر ما سلم من الثمن ومنهم من اطلق هذا ومنهم من خصصه بما اذا كان المبيع مما ينقسم كالحنطة

فصل في مسائل ودية من الباب الاولى قال

يخرج منه وجه ثالث الغزالي نقل الخلاف فيما اذا كان المبيع مما لا ينقسم

الامام لو باع مريض قفيز حنطة تساوي عشرين بقفيز حنطة يساوي عشرة ومات منه ولا مال له غيره فقولان احدهما

يبطل البيع والثاني يصح في ثلثي القفيز الجيد ويبطل في الثلث وللكل منهما الخيار وفيه قول انه لا خيار لهما فاولهما يتعين

من قيمته وبقولنا انه كان محاباة المريض مرض الموت في البيع والثمن المحتسبة وسائر تبرعاته في الاعتبار من الثلث فان زادت

عليه ولم يجز الورثة الزائد كما لو باع عبدا يساوي ثلثين بعشرة ولا مال له غيره ارتد البيع في بعضه وفي الباقي طريقان

احدهما عند البغوي القطع بالصحة واظهرهما عند الاكثرين انه على قولي التفريق فان قلنا يصح البيع في الباقي ففي قدره

وجهان عند الامام وقولان وجه عند غيره احدهما ونسب الى النص واليه ميل الاكثرين ان البيع يصح في القدر الذي

يحتمل الثلث والقدر الذي يوازي الثمن بجميع الثمن ويبطل في الباقي فيصح البيع في المثال في ثلثي العبد بالعشرة

ويتفسخ للورثة ثلثه وقيمته عشرة والثمن وهو عشرة وهما مثلا المحاباة فلا دور والثاني وهو قول ابن سريج وابن القاص

واختيار ابن الحداد وابن اللبان والامام واكثر الحساب انه اذا ارتد البيع في بعض المبيع وجب ان يرتد الى المشتري ما يقابله

من الثمن فعلى هذا تدور المسئلة لان ما ينفذ فيه البيع يخرج من التركة وما يقابله من الثمن يدخل فيها وما ينفذ فيه البيع

بزيد بزيادة التركة وينقص بنقصانها وطريق الوصول الى معرفة المقصود بطرق احداها طريقة محمد بن الحسن ان ينظر الى الثلث

المال وينسبه الى قدر المحاباة ويصح البيع في المبيع بمثل نسبة الثلث من المحاباة فنقول في المثال الثلث المال والمحاباة

عشرون والعشرة نصفها العشرين فيصح البيع في نصف العبد وقيمته خمسة عشر بنصف الثمن وهو خمسة كانه اشترى

سدسه بخمسة وثلثه وصيه له تبقى مع الورثة نصف العبد وهو خمسة عشر والثمن وهو خمسة فالمبلغ عشرون وذلك مثلا

المحاباة الثانية طريقة الجبر نقول صح البيع في شيء من العبد وقابله من الثمن ثلث ذلك الشيء وبقي في يد الورثة

عبد الا شيئا لكن بعض النقصان يجبر بثلث الشيء العائد والباقي بعد عبد الا ثلثي شيء وذلك مثلا قدر المحاباة وعبد الا ثلثي شيء

شلاه وإذا كان كذلك كان نصف الأعلى شيء مثلي ثلثي شيء من كان عبد إلا الثلثي فهو الثلثي لو نفذ فيه البيع نصف العبد وله
طرف آخر رجعنا إلى المسألة فإن قلنا بالقول الأول فالبيع باطل فيهما قطعا لأن مقتضاه حصة البيع في قدر الثلث وهو
منه وثلثان وهو القدر الذي يقابله من قفيز الصحيح وهو نصفه فيكون خمسة أسداس قفيز في مقابلته وذلك ربا
وإن قلنا بالثاني يصح البيع في ثلثي قفيز المريض بثلث قفيز الصحيح ويبطل في الباقي وهو سهم من قطع بهذا هنا لئلا يبطل غرض
الميت في الوصية وحكى البغوي وجمع أن ما أطلقه ابن القاص مبني على القول الملك تصفيه لا تفرق وأنه جواب على طرد
القولين في صورة المحاباة وأما قوله ولكل منهما الخيار فهو خطأ في حق ورثة المريض اتفاقا إذ ليس لهم إبطال المحاباة
بفسخ البيع وكذا قوله وفيه قولان أنه لا خيار لهما في جانب المشتري لأن تفريق الصفقة عليه يثبت له الخيار قطعا المسألة
عالما لكن قفيز المريض يساوي ثلاثين وقلنا يسقط ثم مع البيع في نصف قفيز نصف القفيز ولو كان يساوي أربعين
صح في ربعه اتساع قفيز بربعه اتساع القفيز ولو كف القفيز الذي أخذه ثم ما ذكرنا على القول الذي هو عليه
الدور صح البيع في ماله بثلث قفيز صاحبه سواء كانت قيمة قفيز المريض عشرين أو ثلاثين أو أكثر لأن ما أتلفه بعض ماله
وشيء كرت بقيمة كان المصرف إلى الغرم أقل والمحاباة أكثر من قلب العكس ويتضح ذلك بصورتين أحدهما قيمة قفيز
المريض عشرون وقيمة قفيز الصحيح عشرة وقد أتلفه المريض فعلى طريقة ابن الحسن مال المريض عشرون وقد أتلف عشرة
عطها من ماله سبع عشرة كما لو أتلف ماله والمحاباة عشرة فلا مال له وهو ثلث المحاباة فيصح البيع في ثلث القفيز
على القياس السابق وعلى طريقة الجمهور صح البيع في شيء من قفيز المريض ويرجع إليه مثل نصف يبقى ورثته عشرون إلا نصف
شيء يبنه أتلف عشرة فيبقى في أيديهم عشرة إلا نصف شيء وذلك مثلا نصف شيء فيكون مثل شيء فإذا جبرنا وقابلنا كان
عشرة مثل شيء ونصف شيء والعشرة نصف القفيز فيكون قفيز الصحيح في مقابلة ثلثه وثلثه يكون المحاباة بثلثه وثلثه
وقد بقي بيد الورثة ثلثا قفيزه وهو ثلاثة عشر وثلث لو ردت منها قيمة ثلثي قفيز الصحيح وهو ستة وثلثان بقي لهم
ستة وثلثان وهي مثلا المحاباة الثانية قفيز المريض يساوي ثلاثين والمسألة بحالها فعلى الطريقة الأولى يكون
مال المريض ثلاثون وقد أتلف عشرة كأنه أعطاها من ماله بقي عشرون فهي كل ماله والمحاباة عشرون فقدر ماله ثلثا المحاباة
ثلثا المحاباة فيصح البيع في ثلثي القفيز وعلى الطريقة الأخرى يصح البيع في شيء من قفيز المريض ويرجع إليه مثل ثلث
فالباقي ثلاثون إلا شيء ثلثه أتلف عشرة فالباقي عشرون إلا ثلثي شيء وذلك مثلا ثلثي شيء فيكون مثل شيء وثلث شيء
فإذا جبرنا وقابلنا كان عشرون مثل سبيل شيء فالشيء خمسة عشر وهي ثلثا ثلاثين لو المعنى صاحب القفيز
الرديء ما أخذه ولا مال له غير قفيز فعلى الأول وهي ما إذا كانت قيمة قفيز عشرون وقيمة الآخر عشرة يصح البيع
في كمال الصحيح نصف القفيز الجيد وقيمته عشرة ويحصل للورثة في مقابلته نصف القفيز الرديء وقيمته خمسة فتبقى المحاباة
خمسة ولم يحصل الآخر مما أتلفه عليهم فيحصل لهم عشرة وهي مثلا المحاباة وذلك في ذمة مثلا القفيز الجيد
ولا تصح المحاباة في تمامه لأنه لا يحصل للورثة شيء وفي الصورة الثانية وهي ما إذا كانت قيمة قفيزه ثلاثين قال
الأستاذ أبو منصور يصح البيع في نصف القفيز الجيد وهو خمسة عشر والمحاباة ثلثه وهو خمسة وقد حصل للورثة
القفيز الرديء وقيمته عشرة وهي ضعف المحاباة وشيء في ذمة المشتري خمسة عشر كلما حصل لهم شيء جازت
المحاباة في مثل ثلثه ويخطئ الإمام فيه وقال الصواب أن يقال يصح البيع في ربع القفيز الجيد وهو سبعة ونصف

بربع

بربع الرديء وهو دينار وثمانية ونصف فيكون المحاباة بخمسة إلى أن يكون للورثة ضعفها عشرة قال ابن القاص فإن كانت السلعتان كلاهما
إلى قيمتها إذا كانت قيمة القفيز الجيد عشرين وقيمتها إذا كانت قيمته ثلاثين وقيمة الرديء عشرة وكانا جميعا من جنس والعقدان
عالمان لم يوكل منهما شيء ما حال لكل منهما أخذ بما يبطل البيع بطلت ومن أجاز في الأولى في سبعة أثمان قفيز وأبطل في ثمن
وأجاز الإقالة في خمسة أثمان وأبطل في ثلاثة أثمان وفي الثانية أجاز البيع في خمسة أثمان وأبطله في ثلاثة أثمان وأجاز
الإقالة في ثلاثة أثمان وأبطلها في خمسة أثمان وينبغي أن يقدم عليها الكلام في أن محاباة المريض كما يعتبر في البيع
من الثلث كذا تعتبر محاباته في الإقالة من الثلث سواء قلنا الإقالة فسخ أو بيع فنقول باع مريض قفيز حنطة
يساوي عشرين من قفيز حنطة يساوي عشرة ثم تقايلا ومات من مرضهما والقفيزان باقيان ولا مال لهما
سواهما ولم تجز الورثة ما زاد من محاباتهما على الثلث لكن منعنا تفريق الصفقة أو قلنا يصح بجميع الثمن فلا بيع ولا
إقالة للمفاضلة بينهما بعوض ربا ولكن قلنا يصح بالقسط فيدور كل واحد من عقدي البيع والإقالة على الآخر
لأن البيع لا ينفذ إلا في الثلث والإقالة ترد ماله فيرد ما ينفذ فيه البيع وإذا زاد ذلك زاد المال الباقي
فيزيد ما تنفذ فيه الإقالة وطريق استخراجه مذكور في الشرح القسم الثاني من الكتاب في بيان لزوم العقد
وجوازه ومعنى لزومه أنه لا ينفك للعاقد عنه ولا اختيار له في حله ودفعه عن نفسه ومعنى جوازه ثبوت
الخيار له فيه بحيث لو أراد أن يدفعه عن نفسه دفعه والأصل في البيع اللزوم إلا أن الشارع أثبت فيه نوعين من
الخيار رفقا للمتعاقدين خيار تشهٍّ وخيار نقيصة فخيار التشهي ما يتعاطاه العاقد بمجرد اختياره والتشهي
من غير توقف على فوات أمر في المبيع وخيار النقيصة ما يتوقف على فوات أمر ظن العاقد حصوله في المعقود عليه
إما بتعين العرف أو الشرط وهو خيار العيب والخلف ثم خيار التشهي ينقسم قسمين أحدهما ما يثبت بنفس العقد
من غير توقف على اشتراط وهو خيار المجلس والثاني ما يتوقف ثبوته على اختيار العاقد وهو خيار الشرط فصارت
أقسام الخيار ثلاثة خيار مجلس وخيار شرط وخيار نقيصة وخلف وأما غير هذه الأقسام من الخيار يرجع إليها
كخيار الرؤية على قول صحة بيع الغائب يرجع إلى خيار المجلس والخيار عند كذب المولي راجع إلى خيار النقيصة
والرجوع بعيب مرجوح ولكل واحد من هذه الأقسام باب **الباب الأول** في خيار المجلس وفيه
فصلان الأول في خيار المجلس وهو ثابت في عقد البيع لكل واحد من المتعاقدين ما داما في المجلس ولم
يتفرقا والفسخ وهو مختص به ما ثبت في كل ما يسمى بيعا كالصرف وبيع الطعام بالطعام والسلم والمعاملة
وهو بيع العين بالعين حتى في بيع الكافر عبده المسلم والإشراك والتولية وسيأتي بيانها وأما الصلح
فهو ثلاثة أضرب بعض بعوض هبة وإبراء ويسمى صلح الحطيطة وهو أن يصالحه على بعض ما يدعيه ويبريه
من الباقي إن كان دينا ويهبه له إن كان عينا فلا يثبت فيه خيار وضرب هو بيع بأن يصالحه من العين المدعاة
على عوض بعد إنكار أو غيره فيثبت فيه الخياران وضرب هو إجارة بأن يصالحه من العين المدعاة التي أقر بها على
منفعة شيء مدة فهذا إجارة وسيأتي حكم ثبوت الخيار فيها في بابها وسيأتي من ثبوت الخيار في البيع مسائل
على خلاف فيها الأولى إذا تبايعا بشرط أن لا خيار لهما ففي صحة هذا الشرط طريقان أحدهما أنه قولان
أحدهما واختيار الشيخ أبي حامد أنه يصح وأصحهما أنه لا يصح والثاني القطع به وعلى هذا ففي بطلان البيع

وجهان اصحهما انه يبطل وبناهما المتولي على الخلاف في البيع بشرط البراءة من العيوب ان قلنا يصح الشرط صح البيع ولزم
ويتحصل فيه ثلاثة اقوال اصحهما بطلانهما والصحيح صحة البيع وبطلان الشرط ويخرج على هذا الخلاف ما اذا قال لعبده
ان بعتك فانت حر فباعه بشرط نفي الخيار فان قلنا يصح البيع والشرط لم يعتق وكذا ان قلنا بفسادهما وان قلنا بصحة البيع
وبطلان الشرط عتق ويجري هذه الاقوال فيما اذا شرطا نفي خيار الرؤية في بيع الغايب على القول بصحته قاله الامام
والغزالي وقال الرافعي قطع الاكثرون بانه فاسد مفسد وادعى الماوردي انه لا خلاف فيه وقد حكى القاضي الطريقين
ويجريان فيما اذا باعه بشرط نفي خيار العيب والقول الاخر فيها باطل الثانية البيع الذي يستعقب العتق كشرا
الوالد احد فروعه والولد احد اصوله وكشرا العبد نفسه لو اشترى القريب فعنه طريقان احدهما طرد القولين والي الامام
والغزالي انه لا خيار فيه على المشهور لانه عتق عقبه ثم حكوا عن ابي بكر الاودني انه يثبت الخيار فيه كغيره وقال الامام
انفعال لو فسخ المشتري في المجلس انفسخ ولو اعتقه والزم العقد كان كما لو اشترى من لا يعتق عليه ومقتضى هذا النقل
انهم دان العتق لا يحصل الا بانشا وان قلنا الملك له وفي تعليق القاضي حسين انه لا اسند الحديث على الملك في زمن
الخيار للبايع واشترط الخيار للمشتري وحده لا خيار اعتقه بمجرد العقد لو قلنا انه للمشتري لم يكن له ان يعتقه لانه يعتق
بنفس الملك وهذا يقتضي انه يحكم بالعتق بعد انقضا الخيار وحصول الملك ولا يتوقف على انشايه ويوكد ما هو نقل الغزالي
عنه في كتاب الاقرار بخلاف ما نقله عنه هنا والذي فهم من كلام القاضي في الاقرار ان الاودني جعل الخيار وجعل
له انشا العتق في زمن الخيار ومقتضاه انه لا يحتاج بعد الخيار الي انشا عتق وحكى الامام عن العراقيين وجها
انه يثبت للبايع دون المشتري واستبعده والطريق الثاني الذي اورده الجمهور انه يثبت الخيار للبايع مطلقا
والمشتري يبني ثبوت الخيار له على اقوال الملك فيه من الخيار فان قلنا انه للبايع ثبت للمشتري وان اعتقه
وتم العقد حكم بعتقه حينيذ وان قلنا انه موقوف فلا خيار له وجه وجه انه له الخيار والبيع كذلك لا
وعلى القول ان الملك له ففي يعتق فيه وجهان اصحهما في الحال وعلى هذا ففي بطلان خيار البايع فيه وجهان كالوجهين
فيما اذا اعتق المشتري العبد الاجنبي في زمن الخيار على القول بان الملك له ويكون حكمه حكم اعتاق الاجنبي فيفرق في
الموسر والمعسر على قول ثالث فان قلنا بطل اعتقه بمفرده قلنا لا يبطل فسخ كان له قيمته لتلفه بالعتق والظاهرها
انه لا يحكم بالعتق الا بعد انقضا الخيار فيحكم بعتقه من حينيذ وجعل الماوردي يخرج ثبوت الخيار للمشتري على
اقوال الملك اذا كان الخيار له خاصة وجزم فيما اذا كان لهما بثبوت الخيار للمشتري واما اذا اشترى العبد نفسه
من سيده فهو صحيح على المذهب فيه قول انه لا يصح وقيل هو مخرج على ما اذا اشترى [illegible] اعتقه فيه من الخيار
وعلى المذهب هل يثبت لسيده خيار المجلس فيه وجهان اصحهما وجزم به الفوراني والامام والمتولي والغزالي انه لا
يثبت والثاني يثبت ومال اليه القاضي والعبادي وقال الامام في كتاب الكتابة الوجه تنزيله منزلة ما لو اشترى
من يعتق عليه واما اذا اشترى من [illegible] شهد بحريته فهل هو بيع او فدا او بيع من جهة البايع فدا من جهة
المشتري فيه اوجه اصحها الثالث [illegible] ان جعلناه بيعا من الجانبين ثبت الخيار لهما وان جعلناه بيعا من جهة
البايع ثبت له الخيار دون المشتري وان جعلناه فدا فلا خيار لواحد منهما وعن القاضي الجزم بان الخيار لا يثبت
للمشتري واتجه [illegible] في شرى القريب واذا لم يثبت ففي ثبوته للبايع وجهان الثالثة اذا باع الاب او الجد مال

الطفل

الطفل من نفسه او بالعكس لمصلحة الطفل صح ويثبت خيار المجلس فيه على اصح الوجهين فيثبت الخيار له وللطفل
والطفل عليه فيتصرف لنفسه [illegible] ويتصرف للطفل بالاحظ من الاجازة والفسخ فان اجاز لنفسه بقي خيار الطفل
وان اجاز للطفل بقي خيار [illegible] هذا الخيار منقضيا بثلاثة بخيرة الاجازة من الجانبين او الفسخ من احدهما او مفارقة
مجلس العقد كغيره [illegible] اذا فارق [illegible] قبل القبض [illegible] والثاني انه منقضيا بالاجازة او الفسخ قال الماوردي
او بلوغ الولد دون مفارقة المجلس ونسبه الماوردي الي الجمهور وعلى هذا يجوز ان يقبض في الصرف بعد مفارقة
المجلس ما لم يحصل الردم الرابعة [illegible] ونرتبها على صحته يثبت خيار المجلس في اصح الوجهين وفي وقت ثبوته وجه
احدها عند العقد كغيره والثاني عند الرؤية والثالث يثبت عند العقد للبايع وحده والرابع يثبت للبايع وحده عند
الرؤية وليس المراد من عدم ثبوته على الوجه الاول انه لا خيار له اصلا بل انه يثبت عند الرؤية على الفور ولا يستمر الى المجلس
الخامسة في ثبوت خيار المجلس في بيع الماء في [illegible] وجهان واما ما عدا البيع من العقود فينقسم الي عقد نكاح
وغيره اما عقد النكاح فلا يثبت فيه خيار المجلس وفي معناه الرجعة والخلع واما غيره فينقسم الي عقد ارفاق وغيره فاما
عقد الارفاق فلا يثبت فيه ايضا كالهبة والوقف والابرا اذا جعلناه تمليكا واما غيره فينقسم الي ما هو جايز من
الجانبين او من احدهما والي ما هو لازم من الجانبين والجايز منهما ينقسم الي ما هو جايز حالا وما لا وهو خمسة الشركة
والقراض والوكالة والجعالة والعارية والوديعة والي جايز حالا لا مالا وهو ايضا خمسة الكفالة والرهن والهبة
قبل القبض واستدعا العتق بعوض [illegible] بالضمان كقوله الق متاعك في البحر وعلي ضمانه والجايز من احدهما
كالرهن بعد الاقباض والكتابة والضمان وعقد الجزية فلا يثبت في كل ذلك خيار مجلس وفيه وجه انه يثبت في الكتابة
ووجه انه يثبت في الضمان [illegible] وكل ما هو جايز من الجانبين اذا شرط لزومه ونفي الخيار بطل وكذا ما هو جايز
من احدهما واشترط فيه ان الخيار من جهة من هو جايز في حقه او الخيار من جهة من هو لازم في حقه بطل وقد يثبت
الخيار في الرهن للراهن على وجه التبعية كما لو اشترى شيا ورهن واقبض في زمن الخيار فان الخيار يبطل في الرهن
ثبوته في البيع المشروط فيه واما اللازمة فتنقسم الي بيع وغيره فاما غيره فلا يثبت فيه الخيار واما البيع فيثبت
فيه الخيار كما تقدم ويستثنى من ذلك امور احدها الاجارة وفي ثبوت خيار المجلس والشرط فيها ثلاثة اوجه احدها ثبوتهما
وبه قال صاحب [illegible] والثاني [illegible] واصحها لا يثبتان والثالث يثبت خيار المجلس دون خيار الشرط وهي جارية في نوعي الاجارة
من اجارة الذمة [illegible] وقال [illegible] هو مخصوص باجارة العين اما الاجارة الواردة على الذمة فيثبت فيها خيار
المجلس دون خيار الشرط قطعا بنا على انها ملحقة بالسلم في وجوب قبض الاجرة في المجلس والسلم لا يثبت فيه
الخيار وان قلنا بثبوت الخيار في اجارة العين فابتدا المدة من وقت انقضا الخيار او من حين العقد فيه وجهان على
الاول لو اراد المكري ان يكريه من غيره في مدة الخيار قال الامام القياس يقتضي جوازه ولا يجيز له فيما اظن وهو قريب
من خرق الاجماع وعلى الثاني وهو الصحيح على من يحسب مدة الخيار [illegible] قبل تسليم العين الي المستاجر فهو محسوب
على المكري لتعذر منافع تلك المدة فان تم العقد سقط من الاجرة بقدرها وان كان بعد تسليمها اليه فهو كما لو اتلف المشتري
المبيع في مدة الخيار وهو من ضمانه في الاصح فعلى هذا هي محسوبة على المستاجر وعليه تمام الاجرة وعلى القول بانه من
ضمان البايع يحسب على المكري ويحط من الاجرة بقدر ما يقابل تلك المدة ان تم العقد وان فسخ فعليه اجرة المثل لتلك المدة

واما السابقة فان قلنا انها لازمة من الجانبين فهي كالاجارة فيأتي فيها الخلاف قال الامام وهي اولى بنفي الخيار
لبعدها عن البيع وان قلنا انها جائزة فلا خيار فيها واما المساقاة ففي ثبوت الخيار فيها طريقان اصحهما انه على الخلاف
المتقدم في الاجارة والثاني القطع بعدم ثبوته لتأتي الاتلاف في ثبوت الخيار فيها وجهان خيار على انها
بيع نسب او فسخ فلا الثالث الحوالة في ثبوت الخيار فيها خلاف مبني على ان الحوالة علم اهم الاستيفاء او المعاوضة
فعلى الاول لا يثبتان وعلى الثاني فيهما المذكورة اوجه اصحها لا يثبتان والثالث يثبت خيار المجلس دون الشرط الرابع الهبة
المقتضية للثواب اما بلا اشتراط فتخريجا على ان مطلقها تقتضي الثواب في ثبوت الخيار فيها وجهان اصحهما
لا وهما يجريان من الوجهين في توقف الملك فيها على القبض وعن القاضي ابي الطيب تصحيح خيار المجلس والقطع بانه لا
يثبت فيها خيار الشرط الخامس القسمة وهي ان كان فيها رد ثبت فيها الخيار اتفاقا على بعض رد فان اخرجاه بالقرعة
ففيه كلام سيأتي وان لم يكن فيها رد فان جرت باجبار فلا خيار وان جرت بالتراضي فهي مبنية على انها بيع او افراز
ان قلنا افراز لم يثبت وان قلنا انها بيع ثلاثة اوجه اصحها لا يثبتان والثالث يثبت خيار المجلس دون خيار الشرط
السادس الاخذ بالشفعة فاما الشفيع عوض الشقص المشفوع واخذه بالشفعة هل يثبت له الخيار بين
الامضاء والرد ما دام في المجلس فيه وجهان وفسر بعضهم ثبوت الخيار له بانه يتخير بين الاخذ والترك ما دام في مجلس
الاخذ عليه وان قلنا انه على الفور وغلطه الامام وقال الصحيح انه على الفور ثم له الخيار في نقض الملك ورده واما خيار
الشرط فلا يثبت فيه قطعا ولا يثبت للمشتري قطعا وان اختار عين ماله في الفلس لزمه ولا خيار وفيه وجه انه يتخير
ما دام في المجلس وهو شبيه بالخلاف في الشفيع السابع في ثبوت الخيار في الصداق قولان وقيل وجهان اصحهما
انه لا يثبت فعلى هذا لو شرط بطل ووجب مهر المثل والثاني يثبت فان فسخ وجب مهر المثل قال الامام وهو
اولى بالثبوت ويوافقه قول القاضي لا يثبت خيار المجلس في الصداق وفي ثبوت خيار الشرط وجهان ويجريان
في ثبوت خيار المجلس في بدل الخلع فان جرى ففسخ وجب مهر المثل ولا اندفاع للفرقة بحال كما لا اندفاع للنكاح

فرع العاقدان في الصرف ونحوه مما يجب فيه التقابض في المجلس اذا ألزما العقد قبل التقابض فهل ينفذ ويبطل
العقد فيه ثلاثة اوجه احدها ينفذ ويبطل العقد ومقتضاه انه لو انفرد به احدهما عصى بالالزام كالمفارقة
وثانيها لابن سريج انه لا ينفذ والعقد باق وهو وجه كعدمه ونسبه الغزالي الى ابي يهد وهو على الوجه المادري
فعلى هذا لا نقصان بالالزام واصحها انه ينفذ ولا يبطل العقد ثم ان حصل التقابض في المجلس تم العقد
وان تفرقا من غير تقابض انفسخ العقد وعصى المفارق بغير اذن صاحبه لما ابطله من حقه اللازم وان فارقه
باذنه قال الامام والغزالي والرافعي لا يعصي قال ابن الصلاح ينبغي ان يعصي لانه جعله ربا وان تحلل الربا
معي **قلت** وكذا ما قاله الروياني وقال لو ترهما ان يفعلا [...] قبل التفرق فلا يعصي بتفرقهما وقد تقدم
ذكر قراريا **الفصل الثاني** فيما يقطع خيار المجلس وحيث ثبت هذا الخيار في اي عقد كان من العقود
فانه ينقطع بقول او فعل القسم الاول القول وهو ينقسم الى ما يدل عليه صريحا والى ما يدل عليه تضمنا
اما الصريح فهو ان يقولا اخترنا العقد او امضيناه او الزمناه او اجزناه او اخترنا العقد او امضينا العقد
او ممضياه او قطعنا الخيار وما اشبهها ولو قال احدهما اخترت العقد او اخترت امضاءه او الزمته ونحوها

فالمذهب

فالمذهب انه يسقط خياره دون خيار صاحبه وفيه وجه ثان انه يسقط خيار الاخر وثالث انه لا يسقط خيار
واحد منهما ولو قال احدهما لصاحبه اختر او خيرتك فقال الاخر اخترت انقطع خيارهما جميعا وان سكت الاخر لم ينقطع
خياره وينقطع خيار القائل على الصحيح ولو قال احدهما اخترت او اخترنا او اعتقت ونحوه من الفاظ الالزام
فقال الاخر فسخت تقدم الفسخ ويقوم مقام هذه الالفاظ كلها اشارة الاخرس المفهمة واما القول الذي يدل عليه ضمنا
كالعتق والبيع فاذا اعتق احدهما العبد كان ذلك من البايع فسخا ومن المشتري اجازة على ما سيأتي ولو تبايعا ثم تبايعا
بعد قبضه صح البيع الثاني على الصحيح وكان ذلك اجازة منهما لما قاله ابن سريج وقال صاحب التقريب يبني على ان
الخيار يمنع انتقال الملك ام لا ان قلنا يمنع لم يصح البيع ولو اجاز المشتري عقدا لو وقع بيع الطعام بالطعام قبل
التقابض ففي صحة الاجازة وجهان تقدما القسم الثاني الفعل وهو الافتراق وجعله الغزالي ثلاثة اضرب بمفارقة
بالشخص ومفارقة بالروح ومفارقة بالعقل ولو ركب متن الخيار الدابة لتبيعه ففي بطلان خياره وجهان
احدهما نعم لمعرفته وثانيهما لا لاحتمال ان يكون اختارها الضرب الاول الافتراق بالابدان فيضبطها المكن الى
ابن تفرقا الى موضع لو كلم احدهما صاحبه على العادة لم يسمع وتابعه عليه القاضي ابو الطيب والشيخ ابو اسحق
الشيرازي والغزالي وقال الجمهور الرجوع فيه الى العرف فما يعده الناس تفرقا يلزم به العقد وذلك يختلف
باختلاف الاماكن فاذا كانا في دار صغيرة فالتفرق ان يخرج احدهما منها او يصعد السطح فلو كانا في بيت من
الباب فخرج احدهما ومشى خطوتين فلا يحصل التفرق عند الامام وكذا حكم المسجد الصغير والسفينة الصغيرة
ويحصل التفرق بان يخرج احدهما منها وان كانا في دار كبيرة حصل التفرق بان يخرج احدهما من البيت الى الصحن او يدخل
من الصحن الى بيت او صفة او يصعد السطح او يخرج الى الدهليز ولو تفاحش اتساع محل الدار والبيت الواحد
ما ذكرنا وان كانا في سفينة كبيرة فبان يصعد احدهما الى اعلاها وينزل الاخر اسفلها وان كانا في صحراء
او سوق فبان يولي احدهما ظهره للاخر ويمشي قليلا وفيه وجه انه يكفي ان يولي ظهره ونسبه الروياني الى كافة
الاصحاب [...] وقال الامام اذا كانا في ساحة او بيت واسع فبان يصعد احدهما الى حد لا تصرح
الاخر في مجلس واحد ولكن ضبط المجلس بما يحصل به التفاهم عند الاقتصاد في رفع الصوت عند امثال
الحال ولا علقة للمجلس بخلاف لمناصب [...] الاول على البعد المذكور وهو معتاد ولا يحصل التفرق
بارخاء ستر بينهما [...] وفي حصوله ما جدار وجهان اصحهما وبه اجاب الماوردي لا وثانيهما وبه اجاب المتولي نعم
وقال الامام ان بناه احدهما فهو كاخراج احدهما من المجلس مكرها وسيأتي وان بنياه انقطع خيارهما وان بناه احدهما
فالظاهر انه كمفارقته وتبعه الغزالي حتى تحصل المفارقة على احد الوجوه المذكورة [...] ولو لم يعد احدهما الاخر
في المجلس انقطع خياره ايضا ولو اصطحبا في مشي او سفينة دام الخيار الى الافتراق وكذا لو استقرا في مجلس
العقد اياما على المذهب وقيل ينقطع بمضي ثلاثة ايام وقيل اذا شرعا في امر اخر واعرضا عن العقد وطال
الفصل انقطع وقال القاضي اذا مشى احدهما وتبعه الاخر فان كانت بينهما قدر ما بين الصفين لم يحصل التفرق
وان كان اكثر فلا يحصل وهو يقتضي انه لو مشى احدهما ولم يتبعه الاخر كان بينهما اكثر مما بين الصفين انه
يحصل التفرق قال الامام ولا يشترط ان ياخذ احدهما في جهة غير جهة الاخر ولو تناديا متباعدين بالبيع او القبول

مع رثبت الخيار ما دام في موضعهما فاذا فارق احدهما موضعه بطل الخيار وهل يجعل خيار الحر فيدوم الي مفارقته
مكانه فيه احتمال الامام قال النووي والاصح انه يبطل وقال الامام يحتمل ان لا يثبت الخيار في هذا البيع ولو تبايعا وهما
في بيتين من دار او صحن او صفة فينبغي ان لو كانا كالمتباعدين ان يثبت الخيار حتى يفارق احدهما مكانه ولو تحقق الوارث فلو احدهما
الا خرجا ا اثر له ولها التفرق الروح بحوالموت ونص الشافعي رضي الله عنه علي انه اذا مات احدهما انتقل الخيار الي وارثه
ونص في المكاتب اذا باع ومات في المجلس وجب البيع وللاصحاب طرق احدها تقرير النصين والثاني ان فيهما قولين
والا ذكر عند الاصحاب انه لا يلزم وينتقل الخيار الي الوارث والسيد والثالث القطع به وكذا الحكم لو مات العاقدين معا
في المجلس وهذه المسالة مبني علي قاعدة وهي ان الحقوق اقسام منها ما لا يقبل النقل والارث والاسقاط كحق
الرجوع في الهبة وحق الزوج والتسعيد في الاستمتاع وولاية النكاح والحضانة والتقدم في الامامة العظمي وتفضيل
الذكور علي الاناث في الارث وتقدمهم في الصلاة وسراية العتق ومنها ما يقبل الاسقاط دون النقل والارث كحق السبق
الي المقاعد والتقدم في الحكومات وبعض حقوق الوالدين ومنها ما يقبل الارث والاسقاط دون النقل كالحدود والقصاص
والوصايا وخيار الشرط ومنها ما يقبل الاسقاط دون النقل وفي قبوله الارث خلاف وهو خيار المجلس ومنها ما يقبل
الارث والنقل والاسقاط كالخيار بملك الغنيمة ويحكي هذا الخلاف في العبد الماذون في التجارة اذا مات في مجلس
العقد هل ينتقل الخيار الي سيده وفي الوكيل بالشرا اذا مات في المجلس وفرعنا علي الصحيح في ان الاعتبار بمجلس الوكيل
هل ينتقل الخيار الي الموكل والاصح انتقاله اليهما وحكي النووي وجها بعيدا انه ينتقل الي وارث الوكيل وطريقا
قاطعا بانتقاله الي الموكل قال وهو المذهب وطريقا ثالثا ان الخيار يبطل قطعا التفريع ان قلنا الاصح ان الخيار
الي الوارث فان كان حاضرا في مجلس العقد فلم الخيار بينه وبين العاقد الاخر حتى يتفرقا او يتخايرا قال [illegible]
المعروف بالعراقي هذا اذا كان عالما بانتقاله اليه والا فالتصرف فان كان عالما فلا [illegible]
الغايب فلو فارق العاقد الباقي مع استمرار الجهل لم يبطل ويحتمل ان يقال الاصح بالجهل والا لم يجز [illegible]
معاينة ثبت الخيار الي مفارقته او كان غائبا فله الخيار اذا وصل اليه الخبر ولا يثبت الا في المجلس الذي
بشاهد المبيع فيه ولا يثبت له الا في المجلس الذي يجتمع هو والعاقد الاخر فيه فيه وجهان اولا وللاخر يتعلق
علي الوجهين الاثنين في كيفية ثبوت الخيار للعاقد الاخر فعلي وجه حاصل بدوام مجلس العقد فخيار الوارث في المجلس
الذي يشاهد المبيع فيه وان قلنا ان خياره يتاخر الي ان يجتمع مع الوارث فاخر الاخر الي مجلس اجتماعهما
لذا قال الرافعي وعلي الاصح هل يدوم خياره بدوام مجلس الخبر ويكون علي الفور فيه وجهان ولو مات وقد بقي
من مدة خيار الشرط ثم يوم وبلغ الخبر الوارث بعد انقضايه هل يثبت له الخيار في مثل تلك المدة او سقط
كما كان للمورث وعلي الفور او يمتد زمن مجلس بلوغ الخبر او يسقط ببلوغ المدة قبل بلوغ الخبر اليه فيه اوجه
المذكورة والاصح وعلي الاول لو بلغه فيما بقي اليوم هل يثبت له في نفسه خاصة او فيما وصل اليه فيه وجهان
بحرجانية من الخلاف فيما اذا استخدم السيد مكاتبه هل يلزمه عليه مثل تلك المدة واما خيار الحي ففي كيفية
اوجه احدها واختاره الامام والغزالي انه يتخير الي ان يستوفي الوارث خياره بنفسه عند بلوغ الخبر اليه فاذا بطل
ذلك بطل والا انقطع عليه ببلوغ الخبر اليه والثاني انه ينقطع خياره لان ثبت حين مات الوارث واستبعده

الغزالي وتارة انه يثبت له ما دام في مجلس العقد فاذا فارقه بطل والرابع ان خياره يتاخر الي ان يجتمع مع الوارث
وخامسها انه علي الفور فان فسخه انفسخ والا لزم واذا قلنا بمقابله فانقضا خيار الوارث الي الوجهين الاولين فهل
خيار الوارث بالاجازة او بالتاخير علي الفور ام انه علي القول بانه علي الفور وبمفارقة المجلس علي القول بانه يتقيد
بمجلس البلوغ بطل خيار الاخر ايضا قال الغزالي كذا قالوه وفيه بعد وان شاء وجه متجه في قطع خيار
العاقد فيه بفرده بالتصرف وانقطاعه امور من جهة تعريبات لعبيد ولو كان الحرث وسمت وسمته اخرت
فالحكم للنط المتقدم بينهما قال القاضي ولو قال الحرث في النصف وسكت في النصف عمل بالنسخ ولو اجاز الوارث
او فسخ قبل بلوغ الخبر اليه بموت مورثه ففيه خلاف بناه الامام علي الخلاف فيما اذا باع مال ابيه ظانا حياته
فبان موته وقال فان قلنا يصح فالوجه تنفيذ فسخه دون اجازته وقال صاحب البسيط الوجه تنفيذهما وان
قلنا لا يصح فلا ينفذ فسخه ولا اجازته وان قلنا ينقطع خيار الميت فينقطع الحي ايضا بالموت ويلزم العقد من
الجانبين قاله الامام والغزالي وقال البغوي لا ينقطع ويدوم الي ان يفارقه مجلسه وصححه النووي قال الرافعي وشبه
الخلاف فيه **فرع** لو ورث الخيار اثنان او جماعة فان كانوا حاضرين في المجلس فلهم الخيار الي ان يفارقوا العاقد
الاخر ويلزموا فان فارق بعضهم دون بعض لم ينقطع خيارهم في الاصح وان كانوا غايبين عن المجلس فقال المتولي
ان قلنا في الوارث الواحد يثبت له الخيار في مجلس مشاهدة المبيع فاذا اجتمعوا في مجلس مشاهدته ثبت لهم الخيار
وان قلنا له الخيار اذا اجتمع مع العاقد فلهم الخيار اذا اجتمعوا معه وان قلنا له الخيار ما دام في مجلسه ثبت
لهم الخيار ما دام احدهم في مجلسه ومتي فسخ بعضهم واجاز بعضهم ففيه اربعة اوجه احدها لا ينفسخ في شي ولا
اجازتهم في شي وقال الماوردي انه المذهب واصحها ينفسخ في الكل وسواء دعوا الفسخ الي حصته او الي الجميع
وثالثها ينفذ الفسخ في حصته من فسخ والاجازة في حصة من اجاز كالمشتري من صفقه واحدة وزعم المتولي انه لا قايل
به ورابعها انه يبقي حتي يتفقا علي الفسخ او الاجازة قال الماوردي والخلاف فيما اذا كان الميت المشتري فان كان البايع
فكل من رثته يتفرد بفسخ البيع في حصته بلا خلاف والمذهبان لا فرق بينهما **فرع** لو كان الخيار لاحدهما خاصة
فمات الاخر بقي خيار الحي ويتصور ذلك في خيار المجلس ايضا اذا اختار احدهما دون الاخر ثم مات المخير في المجلس **اخر**
حيث قلنا ينتقل الخيار الي الوارث فكان طفلا او مجنونا نصب الحاكم من يفعل ما فيه الاصلح له من الفسخ والاجازة
كالوجه صاحب الخيار ويقوم مقامه الموت التفرق بالاكراه فاذا فارق احد المتعاقدين المجلس مكرها فان منع
من الفسخ بان سد فاه او لا فلا منع من تفي ينقطع خياره طريقان اظهرهما انه فيه قولين كالعلم
سقوطه بالموت والطريق القطع بانه لا ينقطع وهو قول الجمهور وادعي المحاملي انه لا خلاف فيه وان لم يمنع منه
فطريقان علي العكس اظهرهما انه يجب انقطاعه وهو اصحهما انه لا ينقطع والطريق الثاني القطع بانه ينقطع
وبه قال العبدري في ما مكث ينقطع خياره انقطع خيار الماكث ايضا وان قلنا لا ينقطع فيمتد الي خيار
ثبت له الخيار وعلي الفور او يمتد امتداد مجلس الاختيار فيه وجهان كالوارث يبلغه الخبر فان قلنا
يمتد امتداد المجلس فزال عنه الاكراه وهو مار فاذا فارق فيه ومكان التمكين انقطع خياره وليس عليه الرجوع
الي مجلس العقد ليجتمع مع صاحبه وفيما اذا انقضي زمان احتمال الامام ثم الماكث منع من الخروج مع علم انقطع

ادعى الخروج

خياره وانه لم ينقطع خياره في الاصح والاول عند طايفه منهم الامام والغزالي بين ان عمل وغيره
فيجريان كالخلاف انه هل ياتي اليمين في قول وقال البغوي والمتولي لو احملا او احدهما والاخر لا يمكنه الممانعة لا يبطل
الخيار قطعا والخلاف فيما اذا اكرها جميعا بانفسهما ولم يفرق الرافعي في هذه الطريقه بين ان يمنعا من الفسخ او لا وهذه
طريقة اخرى [illegible] ولم [illegible] بطل خيارهما اطلقه جماعه منهم ابن الصباغ وفصل الرافعي فقال ان لم يمنع من
التكلم بطل خيارهما وان [illegible] فعلى الخلاف وفي التهذيب انه يبطل خيار الهارب دون الاخر وصحح النووي الاول التمكن من
الفسخ بالقول وعليه هل [illegible] الهارب [illegible] على صاحبه [illegible] ولو تبعه للا ادام الخيار
ما دام [illegible] وان تباعدا بطل خيارهما ولو فارق احدهما ناسيا للعقد او جاهلا انقطع خياره قطعا قال
الرافعي ويحتمل تخريجه على المكره القسم الثالث الافتراق بالعقل فلو جن احد المتعاقدين او اغمي عليه لم ينقطع
خياره على المذهب وادعى الامام الاتفاق عليه ويقوم وليه والقيم [illegible] من جهة الحاكم مقامه فيفعل ما فيه الحظ
له من الفسخ والاجازة وعلى قول انه ينقطع بمفارقة المجنون مجلس العقد قال الامام يجوز ان يقال ينقطع ويحتمل ان يقال لا
ورجحه الغزالي [illegible] بعيد صحيح من ان الموت انه ينقطع ولا اثر للنوم قطعا ولو خرس ولم تفهم اشارته نصب عنه [illegible]
عليه يوثر عنه وليه قال [illegible] وفيه نظر [illegible] ولو افاق المجنون والمغمى عليه المنصوب من جهة الحاكم
[illegible] ما اراه وادعى انه [illegible] بخلاف فعل القيم فان ثبت ذلك نقض ما فعله القيم وفعل هو ما يراه وان لم
يثبت فالقول قول القيم مع يمينه كما في حق الصبي اذا بلغ [illegible] **فرع** لو تنازعا في التفرق
وجاءا معا فالقول قول منكره [illegible] فيما اذا [illegible] ولو تنازعا في الفسخ بعد الاتفاق على التفرق فقال
احدهما فسخت في المجلس وانكر الاخر قال صاحب التهذيب القول قول [illegible] الفسخ [illegible]
[illegible] عند الرافعي [illegible] لو اتفقا على عدم التفرق وتنازعا [illegible] قال البغوي [illegible]
فسخ [illegible] الفسخ [illegible] القول قول المنكر ولو قال احدهما فسخت قبل التفرق وقال
الاخر بعده قال ابن الرفعة فيه خلاف مبني على الخلاف فيما اذا قال راجعتك قبل [illegible] فقالت بل بعدها قال [illegible]
وحاصله اربعة اوجه تصديق البايع تصديق المشتري تصديق السابق بالدعوى تصديق مدعي الفسخ في الوقت
الذي [illegible] فيه [illegible] قبل التفرق **الباب الثاني** في شرط الخيار وفيه فصلان احدهما في حكمه
في نفسه [illegible] الفصل الاول في حكمه في نفسه [illegible] يثبت خيار الشرط [illegible]
ما اشترطاه الا انه لا يثبت في كل عقد [illegible] وخيار المجلس [illegible]
خيار المجلس اسرع ثبوتا منه فلا يثبت خيار الشرط فيما لا يثبت فيه خيار المجلس وحيث يثبت فيه خيار المجلس
الا في مواضع احدها البيع الذي شرط فيه قبض العوض في المجلس وهو اما ان يكون نقدا بنقد او مطعوما بمطعوم
فيثبت فيها خيار المجلس دون خيار الشرط الثاني ما يشترط فيه قبض احد العوضين في المجلس وهو السلم [illegible]
[illegible] الذمة حيث نجوزه فانه لا يثبت فيه وان ثبت خيار المجلس الثالث وقد مر الاخذ بالشفعة لا يثبت فيه
وان ثبت فيه خيار المجلس في قول الرابع تقدم ايضا الاجارة فانها [illegible] خيار المجلس دون خيار الشرط في وجه
[illegible] طريقه قاطعه [illegible] خيار الشرط [illegible] في خيار المجلس [illegible] شرط الثواب

[illegible] الا بشرطه فالصحه موقوفه كذلك السابع خيار رجوع المفلس الى عين ماله يثبت فيه خيار المجلس دون خيار
الشرط وفيما عدا هذه المواضع يتلازم الخياران في الوفاق والخلاف فحيث يثبت خيار الشرط في شراء القريب الذي
يعتق عليه على قول [illegible] والكلام في هذا الخيار في خمس مسايل الاولى في مدته ولا تزيد على ثلاثة ايام فلو زادت
بطل العقد [illegible] قوله لا خلابة انه يقتضي شرط الخيار ثلاثا شرعا فان اطلقاها عالمين بمعناها
فهو كالتصريح باشتراط الثلاث وان كانا جاهلين لم يثبت الخيار وان علمه البايع دون المشتري قال ابن الرفعة [illegible]
وجهان [illegible] صاحب الذخاير [illegible] اذا كان البايع جاهلا دون المشتري [illegible] كانا جاهلين ولو كان المبيع
مما يتسارع اليه الفساد فهل يجوز اشتراط مدة يتسارع فيها اليه الفساد حكى العراقي [illegible] وهو زيد بن
عبد الله فيه وجهين احدهما بطلان الشرط والبيع والثاني صحتهما ويباع عند الاشراف ويقام ثمنه مقامه **قلت**
ولعلهما ماخوذان من الوجهين فيما اذا باع ما يتسارع اليه الفساد وصحح النووي الاول ويشترط اتصال المدة المشروطة
بالعقد فلو شرط خيار ثلاثة ايام [illegible] الشهر [illegible] او شرطا خيار الغد دون اليوم بطل
البيع وقال الروياني [illegible] شرط بقاء الخيار في اليوم الثاني والثالث [illegible] احدهما [illegible] الا اسقاطه الخيار
في الايام الثلاثة والثاني يسقط في الكل ويبطل شرطهما الثانية اذا شرطا الخيار ثلاثة فما دونها فهل اول
مدته [illegible] وجهان اصحهما [illegible] قال ابن الحداد من حين العقد والثاني انه من حين التفرق او التخاير واختار ابن القطان
[illegible] المرزبان [illegible] الى الجمهور وقال الامام [illegible] فعلى هذا لو تفرقا
او تخايرا انقطع خيار المجلس واستوفيا خيار الشرط ولو اسقطا الخيار قبل التفرق او التخاير سقط خيار المجلس
دون خيار الشرط في الاصح [illegible] الامام ولو قالا [illegible] العقد فالوجه القطع بسقوطهما ولو صرحا باشتراط ابتدائه
من حين العقد [illegible] من حين التفرق [illegible]
[illegible] العقد والشرط وهو الاصح [illegible] البيع وقال الامام [illegible] الشرط
[illegible] لا يبطل البيع وقال الماوردي ينبغي ان يكون فيه خلاف مخرج من الوجهين في البيع المشروط فيه نفي خيار
المجلس وان قلنا ابتداؤه من حين العقد فمضت المدة وهما مصطحبان انقطع خيار الشرط وبقي خيار المجلس [illegible]
ولو تفرقا في اثناء المدة انقطع خيار المجلس وبقي خيار الشرط ولو صرحا بشرط ابتدائه من حين التفرق فالمذهب بطلان
البيع وفيه وجه انه يصح البيع والشرط وضعفه الامام ولو شرطا الخيار في زمن خيار المجلس وفرعنا على الصحيح
انه يعتبر ابتداء الخيار المشروط من حين الاشتراط لا من حين العقد [illegible] التفرق [illegible] من حين التفرق
ولو قالا في مدة خيار المجلس الزمنا العقد واسقطنا الخيار لزم وسقط الخياران ولو [illegible] احد الخيارين بالاسقاط
لم يسقط الاخر [illegible] خيار الشرط [illegible] خيار المجلس وعكسه ويجري الوجهان المذكوران في ابتداء مدة الخيار
في ابتداء الاجل [illegible] الاجل [illegible] يمكن الترتيب ان جعلنا الخيار من حين العقد فالاجل اولى
والا فوجهان فعلى الاول لو شرطا في العقد خيارا واجلا فالاجل من حين انقضاء الخيار المشروط او من حين التفرق
فيه وجهان قال الامام والوجه [illegible] من حين انقضاء الخيار المشروط على هذا الوجه [illegible] العراقيون فقطعوا
بان ابتداءه من حين العقد ويجري الخلاف المذكور في ابتداء الاجل في ابتداء مدة الاجارة اذا شرط فيه خيار الثلاث

ودرسنا على القول بصحته فعلى ابتدا الله تخيرا لعقد او من حين انقضا مدة الخيار المشروط والاصح الاول وقد تقدم
نظيره في خيار المجلس وتفريعه المسئلة الثالثة يشترط في اشتراط الخيار معرفة قدر المدة فلو اطلقا شرط الخيار
او قدراه بمدة مجهولة كقولهما بشرط الخيار لما نعم بعد او يزيد في ثلثة الايام او وقتا من النهار او مدة دون الثلاثة لم يصح
ثم يبطل العقد لا ينقلب العقد صحيحا بحذفه في المجلس كما مر ولا بد من بيان اما بجعله معلومه الى الليل او الى الغروب
او الطلوع من الغد وقال الزبيري كلا يصح تقييده بطلوع الشمس لان السما قد تكون مغيمة وعليها تفرع القاضي الطبري
والتوكيد لو عاه بالنهار او الليل يدخلا او بحسبه بان يقول يوما او ساعة ليصح ويحمل على ما اتصل بالعقد
ثم ان كان شرط يوما في اثنا النهار فيقتضي ذلك بذلك الوقت من اليوم الثاني ويدخل الليلة المتوسطة في اليوم
للضرورة ولكن ان كان في الليل [illegible] لا يدفع ذلك من اشتراط الخيار بقية الليل ويشترط ان يكون ما اشترط فيه الخيار
معينا فلو باع عبدين مثلا بشرط الخيار في احدهما لا بعينه بطل البيع ولو شرط في احدهما معينا ففي صحته قولا الجمع
بين مختلفي الحكم قال الشيخ ابو حامد ولا فرق في جريانهما بين ان يتحد ثمن كل منهما او يطلق وقال ابن القاص ان قدر ثمن
كل منهما صح [illegible] فان صححنا البيع ففسخ البيع فيما شرط فيه الخيار اخذ الاخر بقسطه من الثمن وكذا لو شرط
في احدهما خيار يوم وفي الاخر خيار ثلثة ايام فان صححنا البيع ثبت الخيار كما شرط فيهما شرط ولو شرط الخيار
فيهما ثم اراد الفسخ في احدهما ففيه قولا التفريق فيما لو رد بالعيب ولو اشترى اثنان من واحد شيئا بشرط الخيار
فلاحدهما الفسخ في نصيبه دون الاخر كما في الرد بالعيب ولو شرط الخيار لاحدهما دون الاخر صح البيع على الصحيح ولو
لو اشترى واحد من اثنين بشرط الخيار في نصيب احدهما بعينه وقال المتولي ينبني على انه لو [illegible] احدهما [illegible]
الاخر هل له فسخه ان قلنا يصح فقد جعلناه في حكم عقدين فيصح هذا وان قلنا لا فهو عقد واحد [illegible]
مختلفي الحكم فرع لو اشترى شيئا بشرط ان لم ينقده الثمن في ثلثة ايام فلا بيع بينهما او اشتراه بشرط ان يرد
الثمن في ثلثة ايام فلا بيع بينهما فهو شرط فاسد مفسد وقال ابو اسحق يصح العقدان والمذكور في الاول شرط الخيار
للمشتري وفي الثاني للبائع الرابعة حكم ثبوت الخيار انه ان سلطه الفسخ لمن ثبت له فان
ثبت لهما فلكل منهما الفسخ وان ثبت لاحدهما دون الاخر فله الفسخ دون الاخر ولا يتوقف على رضى الاخر
والحضور ولا قضاء القاضي ويحصل الفسخ بقوله فسخت البيع او استرجعت المبيع او رددت الثمن ونحوها [illegible]
رفع ملك المشتري عن المبيع وبقائه على ملك البائع فيه ثلاثة اقوال احدها نعم والمبيع في زمن الخيار باق على ملك
البائع وعلى هذا فالثمن على ملك المشتري والثاني لا وينتقل ملك المبيع بنفس البيع الى المشتري وهو كمال مع
اخر اللفظ الذي انعقد به البيع كما ان [illegible] وفيه وجهان اصحهما الاول وهذا الخلاف جار في كل سبب
تولي سوا استقل به المتكلم كالطلاق والاعتاق والابرا اولا كعقود المعاوضات والثمن على هذا القول ينتقل
الى ملك البائع كما ينتقل المبيع الى المشتري والثالث انه موقوف فان تم العقد حكمنا بانه انتقل بنفس العقد
وان لم يتم حكمنا بانه باق على ملك البائع فلو كان المبيع حيوانا فانفرض الحاكم واعتق عليه فان استقر الملك له رجع
عليه [illegible] وعلى القولين الاولين [illegible] والثمن ايضا موقوف
ولا فرق في جريانها بين خيار المجلس وخيار الشرط وخيار الرؤية على قول صحة بيع الغائب واختلفوا في محلها على طرق

احدها

احدها انها مطلقة سوا كان الخيار لهما بالمجلس او بالشرط او للبائع وحده او للمشتري وحده وهو الاظهر عند الاكثرين
والثاني انه ان كان الخيار لهما بالمجلس او بالشرط فان كان لاحدهما خاصة فالملك له والثالث ان الاقوال بمنزلة
على احوال الخلاف في المسئلة فان كان الخيار للبائع وحده فالملك له او للمشتري وحده فالملك له وان كان لهما فهو موقوف
واختاره القاضي الروياني واختلفوا بعد في الاظهر منها قال الشيخ ابو حامد والقاضيان الطبري والماوردي والامام
الاظهر ان الملك للمشتري وقطع به جماعة وقال البغوي وطائفة الاظهر قول الوقف والشيخ ابو حامد وقال الامام اضعفها
ونقل الامام عن المحققين ان الخيار ان كان للبائع فالاصح ان الملك له وان كان للمشتري فالاصح ان الملك له وان كان للمشتري
فالاصح ان الملك له وان كان لهما فالاصح انه موقوف وكذا قاله القاضي وقطع به الروياني في الحلية وقال الرافعي هو اشبه
وعلى هذا تتفاوت الاحوال في الاظهر من الاقوال الا في تحقيق الخلاف بعضا فرع لو باع عرضا بجزء فان قلنا الثمن
ما انصلت به الملك [illegible] لانه لا [illegible] العقد من جانب كل منهما صح فعلى
قولنا الملك في زمن الخيار للبائع يملك كل منهما على ما كان عليه وان قلنا للمشتري يملك كل منهما ما اشتراه الخامسة
الخيار ويجوز ان يشترطه المتعاقدان لهما وان يشترط كل منهما وحده وان يشترط لاحدهما اقل مما يشترط الاخر فيشترط
لاحدهما خيار يوم وللاخر خيار ثلثة ويجوز وان شرطاه لغيرهما فهو اما اجنبي او الموكل الذي وقع العقد له القسم الاول
ان يكون اجنبيا ففي جواز اشتراطه له قولان احدهما لا يجوز فعلى هذا يبطل العقد او يصح ويبطل شرط الخيار له
ويثبت للعاقد او يبطل مطلقا ويلزم العقد فيه ثلاثة اوجه صحح المتولي اولها والاصح انه يجوز رضي الاخر او [illegible]
الا [illegible] عليه ولا يحتاج الى قبوله صريحا [illegible] لا يصح بالرد وقال البغوي في الفتاوي لو قال
[illegible] ان لا ينعزل الا ان يقول [illegible] العقد فيلزم كما لو علق الطلاق بمشية [illegible] الطلاق
مشيئتي لا يصح بل [illegible] شا وقع قال وكذا لو جعله لاجنبي في مدة الخيار يصح برضى الاخر وحكي الماوردي وجها ثالثا
وعلى الاظهر انه ان شرطه لنفسه وللاجنبي على وجه [illegible] في النظر صح وثبت الخيار لكل منهما وان جعله
للاجنبي دونه او اطلق لم يصح وجرى القولان فيما اذا شرطاه او احدهما للعبد المبيع ولا فرق بين ان يشترط الخيار
لواحد وبين ان يشترطه هذا لواحد وذاك لاخر فان قلنا يثبت للاجنبي فهل يثبت ايضا للعاقد الذي شرطه
فيه وجهان وقيل قولان اصحهما لا وثانيهما نعم وصححه الروياني للعلتين احداهما ان اطلاق الشرط ما يقتضي ثبوته للشارط
البناية فلا يستغني عن نفسه بطريق الاولى فعلى هذا الوجه لو شرط الخيار للاجنبي دونه اتبع [illegible] والثانية
ان ثبوته لغيره لا يحتمل استقلالا ولا يثبت له الا بطريق النيابة فعلى هذا الوجه بنفيه عن نفسه بطل الشرط فان اثبتنا
الخيار للعاقد مع الاجنبي فلكل منهما الاستقلال بالفسخ فلو فسخ احدهما واجاز الاخر قدم الفسخ وان لم [illegible] معه
فمات الاجنبي في مدته قال البغوي يثبت الا انه في اصح الوجهين وجزم الروياني بانه لا يثبت له وبناها المتولي
على ان المكاتب اذا مات هل ينتقل الخيار الى سيده قال ولا خلاف انه لا ينتقل الى وارث الاجنبي وحكي انه تقدم فيه
وجه قال البغوي ولو قال العاقد الزمت العقد لا يلزم ولا يسقط خيار الاجنبي سوا قلنا يثبت الخيار لهما او للاجنبي
لو اشتراه على انه يوامر فلانا وكما لو باع او وكل بشرط الخيار بامر الموكل فالزم الموكل العقد لا يلزم ولو اشترى
شيا على ان يوامر فلانا او يأتي بما امره به من اجازة وفسخ فالمنصوص انه يجوز وليس له الرد قبل ان يقول استامرته

فامرين الفسخ ويتكلم فيه من وجهين احدهما انه لم يشترط ان يقول استامرته فقد حصر الخيار المشروط للاجنبي فيه
قال وهو جواب على انه توكيل وهو ما ليس له ان يرد حتى يستامره ومن اصحابنا العاقد ابعدنا قاله وذكر احتياطا
ولو رد قبل ان يستامر [illegible] على انه ليس له ان يقول ادخلني في الرد الا بعد استيماره [illegible] كما ذكره الغزالي
انه اطلق شرط المؤامرة ولم يقيده بالثلاثة الصحيحة [illegible] ومنهم من اجراه على اطلاقه وهو قال البغوي واذا
قيده بالثلاثة [illegible] لو وادم ولم يستامر لزم العقد **فرع** لو كان المشروط له عبدا اجنبيا فان
كان باذن سيده [illegible] وان كان بغير اذنه فوجهان ولو شرط خيار يوم لعاقد ويوم بعده لاجنبي فوجهان اشبههما انه
يصح ولو شرط الخيار يوما لاجنبي ويوما بعده لاجنبي اخر فوجهان اشبههما الجواز ولو شرطا خيار يوم للبايع ويومين
بعده للمشتري لم يجز وان شرطا خيار نصف يوم للبايع وخيار يومين للمشتري ونصف يوم للبايع لم يجز قال الروياني
ويحتمل ان يجوز في المسلمين ولو باع عبدا مسلما من مسلم وشرط الخيار لكافر قال الروياني يحتمل ان لا يجوز
اذ لا ملك العقد عليه كالمجنون كذا لو باع صيدا وشرط الخيار لمحرم قال [illegible] لا يجوز ولا يصح [illegible] جوازه كما قال الروياني
والاصح عندي الجواز فيهما قال ولو كان للبايع يوما فزاد يوما اخر لم يصح لانه لا يثبت الا باتفاقهما ولو شرطا
خيار يوم ثم ان احدهما في اثنائه فزاد ولزمه مع الاخر خيار يوم اخر احتمل وجهين اشبههما الصحة قال ولو شرطا
خيار يوم فتلف المبيع بعد التسليم وقلنا لا يبطل الخيار فزاد يوما اخر احتمل وجهين كما في الاقالة بعد التلف
والمذهب المنع القسم الثاني فيما يكون المشروط له الخيار الموكل يثبت له الخيار دون الوكيل وانما يكون
له شرط الخيار اذا اذن له الموكل فيه فلو اطلق الاذن له في البيع بشرط الخيار ولم يفصله [illegible]
اوجه احدها يثبت للموكل والثاني للوكيل والثالث لهما ولو اذن له في العقد دون شرط خيار فهل له شرط الخيار
للموكل فيه وجهان اظهرهما نعم وطردهما الشيخ ابو علي في شرطه الخيار لنفسه ايضا فان جوزنا [illegible]
ثبت له الخيار ولا يفعل الا ما فيه الحظ للموكل قال الرافعي بخلاف الاجنبي المشروط له الخيار لا يلزمه رعاية [illegible]
او ردود وللناظر ان يجعل شرط الخيار له ائتمانا وهو الاظهر اذا جعلناه نائبا عن العاقد انتهى وفي ثبوت الخيار
للموكل ترددا بين الصورتين [illegible] في ثبوته للعاقد اذا شرط للاجنبي [illegible] قلنا لا يثبت للموكل ثبت للوكيل فيما
له فلا يثبت لوارثه وفي انتقاله الى الموكل وجهان كما اذا عجز المكاتب نفسه فيما اثبتنا له هل ينتقل الى سيده
وليس للوكيل بالبيع شرط الخيار للمشتري ولا للوكيل بالشراء شرط الخيار للبايع فان فعلا بطل العقد وقيل له ذلك
وقيل للوكيل المشتري شرطه للبايع وليس لوكيل البايع شرطه للموكل واما خيار المجلس فيختص بالوكيل ولا تعلق له
للموكل فلو كان حاضرا [illegible] لم ينقطع واستشكله الغزالي وقال الظاهر انه يجب عليه امتثال امره وقد
صحح المتولي [illegible] وفيه وجهان لاعتبار مجلس الموكل دون الوكيل الفصل الثاني فيما يجري على المبيع في زمن الخيار
والنظر في اربعة امور الزيادات والتصرفات والوطء والتلف اما الاول الزيادات وهي متصلة ومنفصلة
اما المتصلة فلا حكم لها الا انها تابعة على ما سيأتي [illegible] للاصل ان تم العقد فهي للمشتري وان فسخ عادت
الى البايع كالسمن وتعلم الحرفة واما المنفصلة كالولد والبيض وكسب الرقيق في زمن الخيار وكالولد الحادث
بعد العقد المنفصل في مدة الخيار [illegible] مجلس العقد والثمرة الحادثة بعد البيع المنفصلة في زمن الخيار

ومهر الجارية الموطوءة بشبهة او زنا في زمن حكمنا له بالملك الاصل حالا ومالا [illegible] لمن يتبعه الملك حالا
ومالا واما من حكمنا له بالملك الاصل حالا لا مالا او مالا لا حالا ففيه وجهان اصحهما انها لمن حكمنا له بالملك في الحال هذا ضابط
وبيانه بان يقولوا ان تم العقد وقلنا الملك للمشتري او موقوف فالزوائد له وان قلنا الملك للبايع فوجهان اصحهما انها
له قال الماوردي وهما مبنيان على ان خيار المجلس يجري مجرى خيار العيب او يجري مجرى خيار القبول وان فسخ العقد فالامر
على العكس وبنى المتولي الوجهين في هذه الصورة على ان الفسخ يرفع العقد من حينه او من اصله فعلى الاول هي للمشتري
وعلى الثاني هي للبايع وهذا البناء يقتضي التفرقة بين ان يكون المشتري قد قبض المبيع او لم يقبضه فان المشهور ان
الخلاف في الاصل المذكور فيما اذا كان قبل القبض اما بعده فهو من حينه قطعا على المشهور واما الولد الحمل عند البيع
المنفصل في زمن الخيار فحكمه يبنى على ان الحمل هل يعلم ويقابله قسط من الثمن ام لا وفيه وجهان اصحهما نعم فعلى هذا الحمل
مع الام كعينين بيعا معا فاذا فسخ البيع فيهما فهو للبايع والا فهو للمشتري وعلى الاول حكمه حكم الكسب كما تقدم
فيبنى على الاقوال [illegible] حكمنا بان الولد للبايع فهو في يد المشتري امانة وحيث حكمنا بانه للمشتري [illegible] القاضي والرافعي
[illegible] في يد البايع وقال الماوردي فيه وجهان مخرجان من [illegible] في ان الصداق مضمون على الزوج [illegible] اظهرهما
في الكسب والثمرة وحيث حكمنا بانه للبايع وكان في يد المشتري وانفسخ العقد فهل يكون مضمونا عليه قال العجلي
[illegible] المتاخرين يحتمل ان يكون ضمانه مخرجا على ضمان الام او الملك في يده كولد العارية [illegible]
يعتق فاذا كان المبيع رقيقا فاعتق في زمن الخيار فان صدر من المنفرد بالخيار بعد عتقه فان كان البايع نفذ
وكان فسخا فعقد يعود الملك اليه قبيله وان كان من المشتري نفذ وكان اجازة [illegible] مطلقا ان قلنا الملك للبايع فقدر
انتقاله اليه قبيله [illegible] الاتفاق عليه وقال الغزالي يبنى على اقوال الملك فان قلنا للبايع لم يصح وان
قلنا انه للمشتري فوجهان اصحهما انه يصح اما اذا كان الخيار لهما او للبايع فان صدر من البايع نفذ على كل قول وذلك
يتضمن الفسخ ليقدر عود الملك قبيله على القول بانه ملك للمشتري او موقوف وفيه وجه انه لا ينفذ على قولنا
الملك للمشتري ونسبه صاحب الذخائر الى القاضي رحمه الله بالقول [illegible] المشتري ينفذ وان صدر من المشتري
فان كان بغير اذن البايع انبنى على اقوال الملك فان قلنا الملك للبايع لم ينفذ ان فسخ البيع وان تم فكذلك في اصح
الوجهين نظرا الى الحال وان قلنا الملك موقوف فالعتق موقوف ان تم العقد بان نفوذه والا فلا وان قلنا
انه للمشتري فلم ينفذ في اصح الوجوه وعن ابن سريج انه ينفذ وعنه انه ينفذ من الموسر دون المعسر قال الشيخ
ابو حامد وهو الصحيح [illegible] قال الماوردي ان كان معسرا بطل اعتاقه اتفاقا وان كان موسرا خرجه ابن سريج
على الوجهين في عتق الراهن [illegible] الاكثرون ذلك وفرعوا فان قلنا ينفذ [illegible] اعتبارا للبايع [illegible] اظهرهما انه لا
يبطل وعلى هذا ففي فائدته وجهان احدهما انه لا يرد العتق بل ان فسخ العقد رجع الى القيمة [illegible]
[illegible] وصححه الماوردي وثانيهما انه ان فسخ رد العتق والوجه الثاني [illegible] ولا اثر [illegible] اعتقه
باذن البايع نفذ وحصلت الاجازة من الطرفين وان كان الخيار للمشتري فاعتقه البايع انبنى على اقوال الملك
فان قلنا الملك للمشتري لم ينفذ سواء تم البيع او فسخ ويجيء فيما اذا فسخ الوجه الناظر الى المال وان قلنا انه
موقوف فان تم العقد لم ينفذ وان فسخ نفذ وان قلنا انه للبايع [illegible] الفسخ فهو نافذ [illegible] اعتق ملكه

الذي تعلق به حق غيره ولا تقدر على ابطاله فهو كما عتاق المرهون كذا قاله الامام والمتولي قال الامام والاصح انه
لا ينفذ وفرق بانه هناك لا حرم بقيمته يقوم مقامه وقال ان نفذنا اعتاقه فان كان العبد في يده فالوجه ان يلغى اعتاقه
ما لم يلغوا [illegible] لا ينفذ منه واما التصرفات الواقعة في زمن الخيار بغير العتق كالبيع والاجارة والتزويج
والرهن والهبة مع القبض فان صدرت من البايع والخيار له او لهما فهي صحيحة [illegible] فسخ من جهته وفيه وجهان
يأتيان ان قلنا الهبة فسخ في الملك وان قلنا انه فسخ وهو الاصح فهي صحيحة وجزم المصنف انها تصح كالعتق وجزم الماوردي
به وبانه فسخ وان كان الخيار للمشتري وحده لم ينفذ قال ابن سريج فلو كان البايع اشهر المشتري المبيع ثم وهبه منه في
زمن الخيار صحت الهبة وانفسخ البيع واحتاج المشتري الى تجديد قبض الهبة فان تلف المبيع كان مضمونا عليه بالقيمة دون
الثمن وفيه نظر لانه لا يحتاج الى تجديد قبض الهبة فعلى هذا الاحتمال وان صدرت هذه من المشتري بغير اذن البايع فان
كان الخيار لهما لم ينفذ سواء قلنا الملك له او للبايع ومن لا اصطلاح له وجه انه يصح على قولنا الملك له وللبايع
الخيار فان فسخ بطل تصرف المشتري وان كان الخيار له خاصة او للبايع خاصة ففي نفوذها طرق احدها انه على وجهين والثانية
انه مبني على الملك فان قلنا انه للبايع لم ينفذ وان قلنا له فوجهان والثالثة ينفذ قطعا وذلك يقتضي جعله فسخا
ونفوذه [illegible] اوجه والوقف يلحق بالبيع عند ابن الصباغ والماوردي وغيرهما والحقه الماوردي والبندنيجي بالعتق وذلك
كلا فان قلنا بالبيع او بالعتق وحكم تصرف البايع في الثمن المعين حكم تصرف المشتري في البيع اذا كان الخيار
للمشتري خاصة او لهما وحيث قلنا لا ينفذ العتق والبيع اما لاشتغال الملك او لتعلق حق الغير به فلو نفذ ما يطلع الخيار
اما البيع ونحوه فلا اثبات له بالاجازة واما العتق ففي نفوذه باجازة البايع البيع وجهان بناهما القاضي على القولين
اذا اعتق الراهن العبد ورده فانفك قيل ينفذ وصححه الماوردي وقال الصحيح عندنا انه لا ينفذ وفرق بان عتق
الراهن صادف ملكه والعتق هاهنا صادف ملكا لغيره وهذا منه يدل على انا اذا منعنا العتق على القول بانه ملك للبايع
عند الاجازة وتخرجه العراقيون فان قلنا ينفذ من وقت الاجازة او الانعقاد فيه وجهان اطردهما ولهما ذكره
الامام هذا الخلاف بعينه فيما اذا [illegible] على ان الملك للبايع وهل تحصل هذه التصرفات المردودة من جهة المشتري اجازة
فيه وجهان اصحهما نعم وثانيهما لا وعزاه [illegible] يمنع الرد بالعيب كالعتق والاحبال فهو اجازة وما كان
لا يمنعه كالاجارة فلا يكون اجازة وقال الماوردي لو التصرف الصادر من المشتري ينقطع خيار الشرط في حقه واما خيار
المجلس كما جاز البايع العقد على الفور كان ذلك اجازة منهما وان لم يجر على الفور فان كان عتقا او وقفا او تدبيرا
كان اجازة من جانبه وان كان بيعا او اجارة قال البغداديون هو اجازة وقال البصريون ليس اجازة وهو محمول على الاول
من خيار البايع كما في خيار الشرط وكذا الحكم في الخيار لو صح المشتري بامضاء البيع من غير نقض فقال الامام لما اذ كانت
التصرفات مترددة لا ينفذ جميعها للوجهين ان اعتقد ان العتق بالاطلاق سابقه ان الملك الامتناع فكل لا
انعقد نفوذه لم يصرف هذا بانه فيه من التصرفات فان قلنا اجزنا العقد لغير البايع رده فالوجه القطع بانه
اجازة **فرع** قال المتولي لو اشترى بعض الثمن في المجلس شيئا فهو كما لو اجاز العتق في بعض المبيع قال وينبغي
ان يجوز لهما الفسخ في الباقي لان تفريق الصفقة في غيره كما لو فسخا العقد في بعض المبيع بالتراضي وكانه فرض
المسئلة فيما اذا اشترى من البايع وجميع ما تقدم فيما اذا تصرف المشتري بغير اذن البايع اما اذا

تصرف

تصرف في [illegible] تصرف معه او اذن له فصحيح على الاصح وهو اختيار ابن سريج وجزم به العمراني والماوردي وصححه وكذا المطلقة
جامه وعلى هذا ان اذن البايع من الاجارة وجعلها اصحاب التقريب والمهذب والشامل منه على القول بان الملك في زمن الخيار
للمشتري وقال جماعة منهم القاضي حسين العبد لا يؤثر الاذن في هذه التصرفات ليس اجازة حتى لو وقع قبل التصرف كان على خياره
كما لو اذن المرتهن في بيع الرهن لم يكن وكالة حتى يبطل به البيع وهو وجه يتخرج قول الصحة على القول بان الملك للمشتري
وقد على الامام من شيخه الخلاف في هذا الملك للمشتري وقال في الشامل على الوجهين جميعا يلزم البيع ويسقط الخيار قال
الرافعي وقياس ما مر ان يكون سقوط الخيار ان قلنا بنفاذها على الوجهين **فرع** لو اتفق المشتري على عتق العبد المبيع
في خيار المجلس على تمام العقد لم يمنعه من اختيار الفسخ بخلاف تنجيز عتقه كما مر ثم ان تم البيع عتق ان قلنا الملك له والا فلا ولو
علقه على انفساخه لم يعتق بانفساخه ولو علقه البايع على انفساخ البيع فانفسخ عتق قال الماوردي على الاقوال كلها ولو
علقه على تمامه لم يعتق وان تم البيع **فرع اخر** عرض البايع المبيع على البيع والتوكيل في بيعه والرهن والهبة اذا لم يتصل بها
القبض في زمن الخيار هل يكون فسخا فيه وجهان وكذا اذا صدر ذلك من المشتري هل يكون اجازة والاصح لا **فرع ثالث**
لو اشترى بها جارية واشترط الخيار له وهو [illegible] بعبد بسنته يعتق بهما بناء على البدل فان اعتق العبد كان اجازة
منه وان اعتق الجارية كان فسخا ولو اعتقهما معا لم يعتقا معا قطعا وهل يعتق العبد او الجارية او لا يعتق واحد
منهما فيه ثلاثة اوجه اصحها اولها وهو اختيار ابن الحداد وجزم ابن الصباغ بالثاني وبنى الشيخ ابو علي الاولين على
ان الملك في زمن الخيار لمن فان قلنا انه للبايع فينفذ عتق الجارية وان قلنا انه للمشتري نفذ عتق العبد وان كان
الخيار للبايع وحده فالعتق الحاصل الى العبد سقوط الخيار لصاحبه وما اضافه الى الجارية باع والخيار لصاحبه
وتقدم [illegible] اعتاق كل منهما في هذه الحالة والذي عليه الفتوى انا لا ننفذ العتق في واحد منهما في الحال
[illegible] مع العبد البيع نفذ عتق الجارية وان تم العقد نفذ عتق العبد ولو كان الخيار لهما او لمن اعتقت الجارية
على مذهب في ان اعتاق البايع في زمن الخيار قد يتضمن الفسخ ولم يعتق العبد ان جعلنا الملك فيه للمشتري لانه
من بطل الحق صاحبه على الاصح وعلى الوجه المتقدم ان العتق للمشتري ينفذ منجزا على ان الملك يعتق العبد دون الجارية
ولو كانت المسئلة ما بحالها لكن اعتق مشتري الجارية العبد والجارية فقس على ما تقدم وقيل ان كان الخيار للمعتق وحده
فهل يعتق العبد او الجارية او لا يعتق واحد منهما فيه الاوجه المتقدمة وان كان الخيار للبايع العبد وحده انتظر
الحال فان تم العقد نفذ عتق الجارية وان انفسخ نفذ عتق العبد وان كان الخيار لهما عتق العبد دون الجارية ولو
اعتق احدهما بهما مات كان الخيار لغير المعتق فالمذهب ان العتق موقوف فايهما [illegible] حكم من قال
لعبده وعبد غيره احدكما حر ولن كان الخيار للمعتق [illegible] الملك له فيما باع فالحكم كذلك وان قلنا الملك له يؤمر بالتعيين
فان ابهما عين نفذ الامر الثالث الوطي فاذا وطي احد المتعاقدين الجارية المبيعة في زمن الخيار فاما ان يكون البايع
او المشتري فان كان البايع والخيار له او لهما كان وطيه فسخا نص عليه ونقل المتولي وغيره الاتفاق عليه وحكى الامام
وجها من بعض الاصحاب انه لا يكون فسخا تخريجا من احد الوجهين فيما اذا ابهم الطلاق بين زوجتيه او العتق بين امتيه
ثم وطي احديهما لا يكون تعيينا قال الامام ولا يعد من المذهب وفيه ثالث انه يكون فسخا ان نوى به الفسخ وعلى النص
لو قبل او باشر فيما دون الفرج او لمس بشهوة ففي كونه فسخا وجهان وكذا الاستخدام والصحيح انه لا يكون فسخا

ثم اذا علم فهذا الوطء لا مهر لحصوله في ملكه ولا يحل وطء احدهما الا ان قلنا الملك له في مدة الخيار فهو حلال وان لم
يجعله له فوجهان الثاني انه لا يحل لانه الملك له فهو حرام وان جعلناه له فوجهان اصحهما الحل والثالث الحل مطلقا قال الامام
وانما يباح الوطء اذا قصد به الفسخ والصحيح الحل ان جعلنا الملك له والتحريم ان لم نجعله له وان استولدها نفذ الاستيلاد
والامومية للولد ان كان الخيار للمشتري خاصة فالوطء حرام على البايع فلو وطئ فالقول في وجوب المهر وثبوت
الاستيلاد ان حبلت ووجوب القيمة كما سياتي في وطء المشتري اذا كان الخيار لهما او للبايع واشار الامام الى انا اذا
ذكرنا بقاء ملكه ونفوذ الاستيلاد الى لزوم ان يكون الجارية في يد المشتري يخرج على الخلاف في تمكين البايع المبيع
بعد اقباضه في مدة الخيار ويكون في يد البايع لينفسخ قطعا وان كان الواطئ المشتري وكان الخيار له خاصة فالحكم في الحل
حكم وطء البايع بالنسبة الى الملك اذا كان الخيار له او لهما ويكون اجازة على الصحيح فلا مهر عليه وان كان لهما او للبايع خاصة
فالكلام فيه في الحل وفي كونه اجازة وفي الحد والمهر اما الحل فلا يثبت واما الاجازة ففيها الوجهان المتقدمان
اصحهما انه اجازة وفيه وجه ثالث وهو انه ان كان عالما بثبوت الخيار له فالوطء يبطل خياره وان كان جاهلا به بان
ورثه ولا يعلم ان مورثه اشترط خيارا فلا كالخيار العيب فان قلنا لا يبطل فاحبلها ففي انقطاعه وجهان فان قلنا لا
ينقطع فهل ينفسخ البيع دون الاستيلاد او هما معا وجهان كما تقدم في العتق وبطلان فيهما ما فسخ ورد الجارية
ثم الملح على الحل فان قلنا ينفسخ فيها البيع نقصا رد الجارية على المشتري قيمتها وان قلنا ينفسخ فله [illegible]
مه وقال القاضي ان كان في خيار الشرط بطل خياره دون البايع وان كان في خيار المجلس ففي بطلان خياره
ترجيح من هذا وجه رابع فان كان باذن البايع فهذا اجازة من البايع ايضا فيثبت الاستيلاد قطعا ان
حبلت ولا مهر ولا قيمة ولد وان كان الوطء بحضرة البايع وهو ساكت لم يكن ذلك اجازة منه في اصح الوجهين كما
لو سكت عن بيعه وعتقه واجارته لا يكون اجازة وكما لو سكت عن وطء امته لا يسقط المهر قال القاضي ولو اذن
له في وطئها لم [illegible] ففي بطلان خياره وجهان مبنيان على السكوت واما الحد فلا يجب واما المهر فحكمه حكم
الكسب فان تم البيع فان قلنا الملك للمشتري او موقوف فلا مهر وان قلنا انه للبايع فهو على الخلاف المتقدم
واللازم وجوبه قال الماوردي والكلام مبني على وجهين في ان خيار المجلس والشرط هل يجريان مجرى خيار
العيب فلا مهر او يجري خيار الرد والقبول فيجب عليه وان انفسخ البيع فان قلنا الملك للبايع او موقوف
وجب المهر للبايع وان قلنا انه للمشتري فهو على الخلاف المتقدم والاصح انه لا مهر وحرية الولد ونسبه
ثابتان على الاقوال كلها واما امية الولد ففيها العتق وفاقا وخلافا فان قلنا الملك للبايع فلا يثبت ان لم ينفسخ
البيع وكذا ان تم في الاصح ثم ان ملكها بعد ذلك بسبب اخر ففي الحالة الاولى وبتمام العقد تفريعا على الصحيح
في الثانية ففي نفوذه حينئذ القولان فيما اذا وطئ جارية غيره بشبهة ثم ملكها وفي التتمة ان قلنا لا تثبت امية
الولد فهنا وجهان وان قلنا الملك موقوف فان تم البيع ثبت الاستيلاد وان فسخ فلا فلو ملكها
يوما ما فالقولان وان قلنا الملك للمشتري ففيه وجهان اصحهما الثبوت فان لم ينفسخ فكذلك وتم البيع ففي نفوذها
الان وجهان فان منعناها فمن وقت الاجازة او من وقت الاحبال وجهان كما مر في العتق ورتب الائمة الخلاف
في الاستيلاد على الخلاف في العتق واختلفوا في كيفية الترتيب فقال بعضهم الاستيلاد اولى بالنفوذ

وقال

وقال اخرون العتق اولى بالنفوذ قال الامام ولا يبعد القول بالتساوي للتعارض واما قيمة الولد فقد قال
الغزالي والبغوي لها حكم المهر والكسب وتبعهما الرافعي ثم قال ان جعلنا الملك للبايع وفرضنا تمام البيع وجب
الالتفات الى الحال وما هذا اخر وهو القول بان تكميل ما يعرف ببسط الامام يحتمل تفريعا بما نقلناه
اما ان قلنا الملك للمشتري فان حكمنا بنفوذ الاستيلاد ومنعنا رده فلا يجب القيمة وان لم نحكم بنفوذه او حكمنا ولم نرد
رد بفسخ العقد ففي القيمة وجهان كالاكساب اصحهما وبنى الشاشي الوجهين على ان الاعتبار في القيمة بحالة العلوق او بحالة
الوضع قال الامام وان جعلنا الملك للبايع فان فسخ وجبت القيمة وامتنع الاستيلاد وان اجاز ففي تنفيذ الاستيلاد
وجهان فان منعناه ففي قيمة الولد وجهان وان نفذناه فهل يستند الى حين الاجازة او الاحبال فيه وجهان فان اسندناه
الى وقت العلوق فقد علقت في ملك البايع ففي قيمة الولد وجهان فان اسندناه الى حين الاحبال فيقبل العلوق
او بعده فيه وجهان كالوجهين في احبال الاب جارية الابن فان حكمناه قبل العلوق فلا قيمة وان جعلناه بعده فوجهان
الامر الرابع تلف المبيع اذا تلف المبيع في زمن الخيار فاما ان يكون بآفة سماوية او باتلاف الحالة الاولى
ان يكون بآفة سماوية فان تلف في يد البايع قبل القبض انفسخ البيع قطعا وان تلف في يد المشتري ففيه طرق احدها
طريقة القفال وصاحب التهذيب وهي المرضية انه يبنى على اقوال الملك فان قلنا الملك للبايع انفسخ وحكاه القاضي الطبري
عن النص وان قلنا الملك للمشتري فطريقان احدهما فيه قولان وقيل وجهان احدهما ينفسخ واصحهما لا ينفسخ والطريق
الثاني القطع بانه لا ينفسخ ونقل الطبري عن العراقيين بجزمه الثمن وله وجه قلنا لا ينفسخ فان كان الثمن معينا
تعين للبايع وله الفسخ كما لو اطلع على عيب بعد تلف المبيع وفي ثبوته للمشتري وجهان وان كان في الذمة ففي بقاء
الخيار للمشتري وجهان احدهما لا ليلزم العقد ويستقر الثمن واصحهما يبقى فان تم العقد لزم الثمن وان فسخ
وجبت قيمته على المشتري للبايع واسترد الثمن فان اختلفا في قدر القيمة فالقول قول المشتري وحيث قلنا ينفسخ
ففي القيمة الاوجه [illegible] انه يجب قيمته يوم القبض او التلف او الاقصى فرعا على ان الملك للمشتري وقلنا انه ينفسخ
قال الامام يقطع هنا بقيمته يوم التلف الطريق الثالث للعراقيين القطع بانه لا ينفسخ بحال ولا ينقطع الخيار فان
فسخ العقد وجبت القيمة وان تم فان قلنا الملك للمشتري او موقوف استقر عليه الثمن وان قلنا انه للبايع قال
الكرخي يجب القيمة وقال الشيخ ابو حامد عندي انه يجب الثمن قال ابن الصباغ وهو الاصح والطريقة الرابع وهو ما
اورده الماوردي انه ان تلف بعد القبض في مدة خيار المجلس انفسخ العقد على الاقوال كلها وتعين القيمة سواء
كان المبيع مثليا او غير مثلي وادعى الاتفاق عليه واما في مدة خيار الشرط فان كان الخيار لهما او للبايع وحده فالحكم
كذلك وان كان للمشتري وحده فان قلنا الملك للبايع او موقوف ضمنه المشتري بالقيمة ايضا وان قلنا الملك
للمشتري فوجهان احدهما وهو ظاهر نصه انه يضمنه بالقيمة دون الثمن والثاني عكسه وفرع عليه انه لو كان تلف في يد
المشتري بعد الفسخ فلا يضمنه بالثمن بل بالقيمة سواء كان مثليا ام لا ان تلف قبل طلب البايع وان تلف بعده وقد منع
المشتري منه فان كان متقوما ضمنه بقيمته وان كان مثليا فوجهان احدهما يضمنه بالقيمة لانه مقبوض على وجه
المعاوضة والثاني بالمثل لانه بامتناعه من رده خرج عن المعاوضة وصار عاصيا الحالة الثانية ان يتلفه متلف
فيبنى على اقوال الملك فان قلنا الملك للبايع انفسخ البيع وان قلنا انه للمشتري او موقوف فاما ان يكون المتلف

المشتري او البايع او اجنبيا فان كان المشتري استقر الثمن عليه وصار كأن لم يده لو في يد البايع وان كان البايع قال البغوي
ينفسخ وقال المتولي جنى على المبيع بالاتلاف كاتلاف الاجنبي وكالآفة السماويه وفيه خلاف ياتي وقال الفقيه ان قلنا الملك له
انفسخ العقد وان قلنا للمشتري فقولان وان قلنا لا ينفسخ بطل خيار البايع وفي خيار المشتري وجهان وان كان اجنبيا
اجنبي عليه او تلف بآفة ان قلنا ينفسخ العقد فهو كاتلاف الاجنبي المبيع قبل القبض وفيه خلاف فيما بيان انشاء الله تعالى وان
قلنا لا ينفسخ وهو الاصح فكذا هذا وعلى الاجنبي قيمته والخيار باق بحاله فان تم البيع فالقيمة للمشتري وان فسخ فهي للبايع
فروع الاول اذا تلف بعض المبيع في زمن الخيار بعد القبض كما لو اشترى عبدين فمات احدهما ففي الانفساخ في التالف
الخلاف المتقدم فان قلنا بالانفساخ ففي الانفساخ في الباقي قولا تفريق الصفقة فان قلنا لا ينفسخ فهل له الخيار في الباقي
ان فرعنا على جواز رد احد العبدين اذا اشتراهما بشرط الخيار وان فرعنا على منعه فقد بقاء الخيار ففي الباقي وجهان فان
ابقيناه فسخ العقد ورده مع قيمة الهالك الثاني قبض المشتري المبيع في زمن الخيار ثم اودعه عند البايع فتلف
في يده في المدة قال العبادي والمحاملي والبندنيجي والدارمي هو كالتلف في يد المشتري فان قلنا بانتقال
الملك الى المشتري وان العقد لا ينفسخ لزم الثمن وان قلنا بقاء ملك البايع انفسخ البيع واسترد المشتري الثمن
ويغرم القيمة للبايع ونقل القاضي عن النص ان المشتري يلزمه القيمة قال وهو تفريع على ان الملك له وقال الامام وجه
اسقاط الضمان ثم ان قلنا بالانفساخ بنا على قول الملك كان التلف في يد البايع بعد الايداع يوجب القيمة والحلف
المعروف القول بان المشتري يلزمه القيمة وهو جار على ما تقدم من ان العقد ينفسخ بتلف المبيع في يد المشتري
فصل الثالث نقل الماوردي عن ابن ابي هريرة ان العبد اذا تعيب قبل قبض المشتري في مدة الخيار المشروط له رد
وان كان بعد القبض ما هو عند الحادث التعيب في مدة الخيار بالتلف على وجه ومنعه الماوردي في ذلك
خيار الشرط ينقطع بانقضا زمنه وبالزام العقد واجازته ويمضي لقوله اجزت والزمت وفسخه البيع او
المبيع ورده وتسلم الثمن ... ولو قال البايع في زمن الخيار لا ابيع حتى تزيد في الثمن وقال المشتري لا افعل
اختيار للفسخ وكذا قول المشتري لا اشتري حتى تنقص من الثمن وقول البايع لا افعل وكذا طلب البايع حلول الثمن المؤجل
وطلب المشتري تاجيل الثمن الحال مع تساوي كل منهما والمقصود من الفصل الكلام في التصرفات الداله على انقطاع
الخيار من البايع او المشتري بل ينقطع وكل تصرف يدل على عدم الرضى من جهة البايع وعلى الرضى من جهة المشتري فاذا
تصرف المشتري في المبيع بما يزيل الملك من البيع او الاعتاق او الهبة مع الاقباض وذلك بلا اجازه منه في الاصح
وان كان الخيار له خاصه فكالاعتاق ان نفذنا اجازه وقد تقدم ذلك كله ولا فرق في الهبة بين ان يجوز له الرجوع فيها
او لا ولذا الرهن مع الاقباض وهذه التصرفات اذا صدرت من البايع نفذ على الصحيح بجامع العتق والعقد
بالخيار والاظهر الوجهين ان الخيار لا ينقطع بهبة المبيع ورهنه من غير اقباض ... على البيع والاذن في بيعه
والتوكيل فيه فلا يكون اجازه من جهة المشتري ولا فسخا من جهة البايع ولو باع المبيع في زمن الخيار بشرط الخيار
قد بناه الامام على اقوال الملك فان قلنا البيع لا يزيل الملك كالبايع فهو كالهبة الخالية عن الاقباض وان قلنا
يزيله ففيه احتمال ولا ينقطع خيار البايع بتسليم المبيع ولا المشتري بتسليم الثمن ولا يجبر البايع على تسليم
المبيع ولا المشتري على تسليم الثمن في زمن الخيار ولو تبرع احدهما بالتسليم لم يجبر الاخر على تسليم ما عنده وللمتبرع استرداد

ما دفعه

ما دفعه وقيل ليس له ذلك ولكل واحد ما عند صاحبه دون رضاه كما لو وقع التسليم بعد لزوم البيع ولا ينقطع الخيار
بالاستخدام وركوب الدابة وقدمران فيه وجها اختيار البغوي انه مسقط الخيار ممن صدر منه وينقطع بالوطي من كل
منهما على الصحيح وكذا ينقطع بالاجارة والتزويج على الاصح ولو اذن البايع للمشتري في طحن الحنطة فطحنها كان اجازة
وعن العبادي ان اذنه للمشتري في التصرفات المذكوره ليس اجازه حتى يقع وتقدم ان ذلك في خيار المجلس وحكي
الروياني عن والده وجهين في ان تعليق البايع عتق المبيع بالصفة هل يقطع خياره والتصرفات الواقعه على هذا
التحقيق على مراتب الاولى الحد عن اقواها رجوع الواهب فيما وهبه لولده ورجوع البايع الى عين ماله في المفلس فانه لا
يحصل الا باللفظ الصريح ولا يحصل بالعتق والبيع على الصحيح وقطع الامام بتحريم وطي البايع وانه ليس برجوع المرتبه
الثانيه الاجازه والفسخ في البيع الثالثه الرجوع في الوصيه فانه يحصل بالعرض على البيع الرابعه في الشفعه
والرد بالعيب وهو اضعفها لسقوطها بالتاخير والسكوت وختم الباب بفروع الاول قال الروياني
لو اشترى ولي الصبي شيئا بشرط الخيار فبلغ رشيدا قبل انقضائه لا ينتقل الخيار اليه وذكر عز الدين وجهين
في بقاء الخيار للولي ولو كان البلوغ قبل التفرق فلم ينتقل اليه خيار المجلس وفي بقائه للولي وجهان الثاني لو اشترى
زوجته بشرط الخيار ثم طلقها في زمن الخيار فان تم العقد بينهما وقلنا الملك للمشتري او موقوف لم يقع
الطلاق وان قلنا انه للبايع ففي وقوعه وجهان وان فسخ وان قلنا انه للبايع او موقوف لم يقع الطلاق وان قلنا
انه للبايع ففي وقوعه وجهان وليس له اذا اشترى زوجته وطيها في مدة الخيار نص عليه وقال لانه لا يدري ايطا
زوجته او مملوكته وفيه وجه انه له ذلك بناه الغزالي على اقوال الملك فان قلنا انه للبايع حل وان قلنا للمشتري
او موقوف لم يحل وهل عليه استبراها ان تم البيع فيه وجهان مبنيان على الوجهين في تحريم وطيها في زمن الخيار
فان قلنا حرم لم يجب وان انفسخ البيع فان قلنا لا يملك الا بانقضا الخيار او موقوف فالنكاح على حاله وان قلنا
يملك بنفس العقد ففي النكاح وجهان ظاهرهما عند الماوردي انه لا ينفسخ ولو كان طلق زوجته الامة ثم اشتراها
وراجعها في مدة الخيار فان تم البيع لم يصح الرجعه وان انفسخ صحت ان قلنا الملك للبايع او موقوف وان قلنا
انه للمشتري ففي صحتها وجهان **الباب الثالث** في خيار النقيصه وهو السبب الثالث من اسباب الخيار
وهو فوات امر مظنون في المعقود عليه نشا ما عن التزام شرطي كما لو شرط كون العبد كاتبا او خبازا فلا
او عن قضاء عرفي كما اذا وجد به عيبا فان العرف يقتضي السلامة من العيب او عن تغرير فعلي كما اذا صرى الشاة
حتى اجتمع لبنها وعن فانه يغلب على ظن المشتري ان ذلك دايما ولا يثبت بمجرد ظن المشتري فلو اشترى وظنها
... لا خيار له قال القاضي الا ان يكون اخبره بذلك من له معرفه وكان ممن ... من البايع ففي ثبوت الخيار له
الوجهان اللذان في الناجش والكلام في هذا الخيار ينقسم قسمين احدهما في بيان الاسباب الموجبه له واحكامها والثاني
بيان الموانع الدافعه له والمبطله القسم الاول في بيان اسبابه واحكامها السبب الاول الالتزام الشرطي فاذا
فات المشروط ثبت الخيار على المشهور وفيه قول غريب انه يبطل البيع والوصف المشروط ثلاثة انواع لانه اما
ان يكون فيه ماليه وغرض او لا يكونا فيه او يكون فيه غرض لا ماليه والقسم الرابع الذي يتخيله الفقيه لعله وهو
ان يكون فيه ماليه لا غرض لا يوجد النوع الاول فوات وصف شرط فيه ماليه وغرض كما اذا شرط كون العبد كاتبا

فعلى

او نجارا او نساجا او رعيا يغا او خبازا او كان وجد كما شرط فلا خيار لا بشرطها حصول الغرض بوجود الوصف المشروط
بل يكفي ما ينطلق عليه الاسم عرفا ولو وجده عربيا ثبت له الخيار وكذا لو شرط كونه مسلما فبان كافرا او يهوديا
فبان مملوكا دون الجارية لو شرط ثيبا فظهرت ثيبا او ... يهوديا او نصرانيا فبان مجوسيا فله الخيار في جميع ذلك لا فرق في
البكر بين ان يكون بزوجها او زوال بوطئ ان كانت موطوءة فلا خيار له وكذا لو شرط انها جعدة الشعر فبانت
سبطة وشعورها بعد المسألة تفريعا على صحة بيع الغائب او على القول بانه لا يشترط رؤية الشعر وعلى الصحيح في اشتراطه
ايضا فلو الشعر وراه ولا يعرف جعودته ولا سبوطته لعدم ما يستوي الى الشك ... من الضلال وقرب العهد
بالتسريح ونحوهما وليست هذه مسألة السلعين تجعيد الشعر واعلم ان الوصف الواحد قد يتعلق الغرض والمالية
بوجوده وباعدامه ويختلف باختلاف المقاصد فيثبت الخيار بفقده اذا شرط وجوده بوجوده اما شرط فقده كالخصا
فان شرط وجوده في العبد فبان فحلا ثبت الخيار وان شرط انتفاءه فبان خصيا ثبت الخيار وعن ابي الحسين العبادي
انه لا يرد فيما اذا شرط انه خصي فبان فحلا النوع الثاني فوات وصف لا غرض فيه والمالية كما اذا شرط كونه العبد
اجهرا واحولا ونحوه انقص الحلقة فبان خلافه او شرط كونه فاسقا او خائنا فبان عفيفا او امينا فلا خيار لعدم الشرط
لاغ والعقد صحيح لازم النوع الثالث ان يشترط ما فيه غرض والمالية فيه فهل يلحق بالاول فيثبت الخيار بفقده
او بالثاني فهل يثبت الخيار له وجهان ويختلف المذهب باختلاف ظهور الغرض وخفائه وبيانه بصور منها اذا
شرط كون الجارية ثيبا فبانت بكرا فوجهان اصحهما انه لا خيار له ومنها لو شرط كونها سبطة الشعر فبانت جعدة
ففي ثبوت الخيار وجهان يجريان فيما اذا شرط كونها بيضاء الشعر فخرج اسود على القول بعدم اشتراط رؤيته
وفي المسبوطة طريقة قاطعة بثبوت الخيار ومنها اذا شرط كون العبد او الجارية كافرا فبان مسلما ففي ثبوت الخيار
نقله وجهه اصحهما يثبت ويقطع به في البيان وثالثها ان كان الموضع الذي جرى فيه العقد قريبا من بلاد الكفر
وبتوقع ان يطرقه اهل الكفر او يغلب على اهلها اهل الذمة او كان يستوجب الى بلاد الكفر فله الخيار والا فلا
ولو انه هذا العبد الكافر يتعلق بالمذهبان يغض بقيمته وان كانت اكثر من قيمة المسلم وقيل انه لا يرده
بسبب الكفر لا ينقص لزيادة قيمة العوام وما الامام الى الاول اذ كان الكافر كثرته فان لم يكن فهو
كما لو شرطه كونها سبطة المسعودات جعدة والقول بثبوت الخيار ظاهر فيما اذا كان اشتراه من مسلم فبانت
اشتراه من كافر فيجيء فيه الخلاف فيما اذا وجد به عيبا هل له رده على بائعه الكافر وفيه وجهان
فان قلنا لا رد له فلا ارش هنا ثم ان كانت قيمته ... فله الارش لا الاقلاف المذهب هنالك انه له الرد ومنها
لو شرط كونه اقلف فبان مختونا فالمذهب انه لا خيار له وقال المتولي ان كان مجوسيا وهنالك مجوس
يرغبون فيه بزيادة فله الرد ولو اشتراه اقلف وختنه ثم اطلع على عيبه لم يمنعه ختانه من رده ومنها
لو شرط كون العبد مجوسيا فبان يهوديا فطريقان احدهما لا خيار له وثانيهما ان لم ينقص قيمته
بذلك فلا خيار وان نقص بان كان الغالب هناك المجوس بعيد الاقلاف علم ان خيار الخلف على الفور فيسقط بالتاخير
فان تعذر هلاك المبيع وتغيره فللمشتري الارش كما سيأتي في خيار العيب السبب الثاني العيب فاذا
ما اشتراه مبيعا ثبت له الخيار ويجب على البائع ان يعرف المشتري بما بالمبيع من عيب وعلى كل من عرفه

غير بائعه

غير بائعه ان يبينه للمشتري والعيب وضبطه الغزالي بانه كل وصف مذموم اقتضى العرف سلامة المبيع عنه غالبا
ويدخل فيه الخصاء فانه وصف مذموم لانه يفوت ما اقتضى استحسانه وقال الامام هو كل ما ينقص القيمة او العين
نقصانا يفوت به غرض صحيح او كان الغالب في امثال المبيع عدمه واعتبر نقصان العين لمسألة الخصاء وانما اعتبر
فوات غرض صحيح لانه لو بان قطع شيء يسير من ساقه او فخذه لا يورث شينا لم يثبت به الرد ولا يفوت به غرض صحيح
وقوله او كان الغالب في المبيع عدمه احترز به عن الثيابة فانها تنقص القيمة ولا رد بها لانه ليس الغالب في امثال
المبيع عدمها والعيب قد يكون بنقصان وصف كالعمى او زيادة كالبخر والصنان وقد يكون نقصان عين كالخصا
او زيادة عين كالاصبع والسن الزائد ويتبين هذا بعيوب الخصاء والخصاء الخصي فاذا اشترى عبدا فوجده خصيا
وهو المقطوع الانثيين ونحوه او نعلا المقطوع الذكر او ممسوحا وهو مقطوعهما فله رده وان زادت قيمته ولا يجزي خصا الحيوان
غير المأكول كالادمي ... وانما يجوز خصا المأكول الصغير كما تقدم لجوازه ... ومنها البول في الفراش واعتياده
عيب في الرقيق في غير وقته وقدره المتولي بما دون سبع فيرد به قال الرافعي واما البول في الفراش ...
فالظاهر انه ليس بعيب ولا يرد بالبول فيه في الوقت الذي جرت عادة الاطفال بالبول فيه ولو ثبت الرد به فلم
يعلم به المشتري حتى كبر العبد عنده سقط الرد ورجع بالارش لحصول زواله بعد الكبر فهو كالعيب الحادث ومنها
البخر الناشئ من تغير المعدة لا من الفم والصنان المستحكم المخالف للعادة وهما عيبان في العبيد والاماء وعن القاضي ابي
الطيب ان الصنان لا يرد به ومنها الاباق وهو من اخس عيوب الرقيق واشترط الامام والغزالي اعتبار
الاعتياد فيه وقال لا يشترطه ان تكرر في يد البائع فعلى هذا لا رد به حتى يابق في يد المشتري وصرح به الهروي وحكي
الرافعي عن القاضي ابي علي الزجاجي ان الاباق في يد البائع مرة كاف في كونه عيبا فعلى هذا له الرد به وان لم يابق
في يده وحكي غيره عن تعليق القاضي انه لا يرد به الا اذا تكرر في يد البائع واشتهر ووجد في يد المشتري اما
اذا وجد في يد البائع ثم وجد في يد المشتري بحيث ينقص القيمة فلا رد ويتعين الارش وانما يثبت الخيار بالاباق
اذا صدر من البالغ دون الصبي قال الماوردي والروياني واذا ابق في يد المشتري ليس له مخاصمة البائع ما
دام ابقا لجهالة المستحق من اجل بقائه وعوده قال ولو ابق قبل القبض فقال البائع لا افسخ فاني اسلم به
فلا خيار له وفيه نظر وهو مشعر ايضا باشتراط الاعتياد ومنها السرقة وهي عيب في العبيد والاماء
واشترط الغزالي الاعتياد فيها وعن القاضي انه لا يشترط وهو قضية قوله وقول الزجاجي في الاباق ويشترط
صدورها من البائع فعلى ما قاله الغزالي لا رد حتى يوجد في يد المشتري وصرح به الهروي ومنها الزنا
وهو عيب في العبيد والاماء البالغين واشترط الامام والغزالي الاعتياد فيه ومقتضاه انه لا رد به الا اذا
وجد في يد المشتري ايضا وقد صرح به الهروي والجمهور على انه لا يشترط قال الهروي ولو وجد الزنا او السرقة
او الاباق في يد البائع وارتفع مدة يغلب على الظن ذلك ثم وجد في يد المشتري قال القفال والزجاجي لا
رد له لاحتمال ان تلك المعاني ارتفعت ثم حدثت في يد المشتري وقال القاضي لا يرتفع عيب الاباق والزنا بالتوبة
بخلاف ما اذا كان مريضا او مقامرا في يد البائع وتاب فانه اذا مضى عليه زمن تقبل فيه شهادته لو كان حرا
لا رد له والا فله الرد قال المتولي واذا وجد الزنا او السرقة او الاباق في يد المشتري بعد ان كان موجودا

فانه ان ثبت نقصانا بذلك فلا رد له ولا ارش الا الرد بخلاف المرض فان ما ثبت يمنع مطلقا ومنها انقطاع الحيض اذا وجد في
الجارية وقد احتبس حيضها مدة يعني الاطباء تنفد بذلك فله الرد وكذا اذا لم تحض ومضى ولا ايسة والعجز من القاضي
لحاله الصغيرة بان تكون بنت عشرين سنة فان كانت دون ذلك فعدمه فيها ليس بعيب ولا رد ومنها كون الجارية محرمة عليه
بنسب او مصاهرة او رضاع كما لو كانت اخته او موطوءة ابيه او ام زوجته وعن ابن كج انه يرد به ولا كون الامة والعبد يعتق
عليه وقال الماوردي يتجه اذا اسلم في عبد فجاء بما ليس له به ويعتق عليه لا يلزمه قبوله وهو مقتضى ثبوت الرد هنا ومنها ثقل
الخراج في الضيعة والدار وقد كان علما بان يكون فوق المعتاد في امثالها ولو قال البائع عليها كذا والمشتري لا يعلم قدر خراجه
الكثير وكذلك الخراج وشرا اشتهر الجند نزول في الدار وقال القاضي هذا اذا اختص بدار من حواليها فاما ان كانت
دور المحلة كلها كذلك فلا رد وحكى حكاية الرد بثقل الخراج وكذا فساد الجند النزول الى المواضع بحالها لو وجد بقرب الدار
قصارين يتاذى بما لكونها بصوت وتهتز ويزعج الابنية او اشترى ارضا ووجد بقربها خنازير يفسدون زرعها
وصحح الماوردي بالخلاف في المسائل الثلاث وجزم في ثقل الخراج بثبوت الرد ولو اشترى ارضا يتوهم ان لا خراج عليها
ثم بان عليها خراجا فان كان على مثلها وكذا العدد فلا رد والا فله الرد ومنها نشوز الزانية هل هو عيب يبني على منع الاجرا
في الاصح لم اره ان قلنا لا وهو المشهور فلا يرد به وان قلنا نعم وهو اختيار القفال رد به ولذلك قطع القلفة الصغيرة
من الذكر ومنها عيوب الرقيق الجنون والبله والاحتلام والبرص والجذام والسلل والمرع والصمم والعمى والعور والخرس وهو
ضعف البصر فمنه ما يكون مطلقا ومنه ما يمنع الرؤية نهارا فيبصر صاحبه في الليل دون النهار او في يوم الغيم دون الصحو
والعشى وهو الذي يبصر صاحبه نهارا لا ليلا والخفش والجهر وهو الذي لا يبصر صاحبه في الشمس والخيل ونحوه
وفاقدة الشم والبكم وهو الخرس وشلل بعض الاعضاء وفقد حاسة الذوق وفقد اصبع او انملة او ظفر او شعر
وزيادة اصبع او سن والقروح والثاليل الكثيرة والبهق وهو بياض بالجلد يخالف لونه ليس ببرص وبياض الشعر
او انه دون حمرة ويرد بكونه نماما او ساحرا او قاذفا للمحصنات او كذابا او مقامرا او تاركا للصلاة او شاربا للخمر
وكيل المشتري ان يكون يسكر به وعن العبادي انه لا رد بالشرب وترك الصلاة قال البغوي في فتاويه ولو كان ثبت مع
تاب وعلم المشتري بذلك بعد الشرا فان كان قد اقيم عليه الحد فلا رد له وان لم يقم فله الرد الى على قول ان الحد لا
يسقط بالتوبة وبكونه مزوجا او مزوجة وفيه وجه قال البغوي ولو علم ان العبد مزوجا لكن لم يعلم ان عليه مهرا ولم
يعلم قدر فله الرد لكونه مبيحا في جانب المهر فان كان قد تاب عنه فوجهان ولها الجناية الخطا فلا رد الا ان يكثر
منه وباصطكاك الكعبين وانقلاب القدمين الى الوحشي وهو الجانب الذي يلي الاخر والخيلان الكثيرة والثار
الشجاج والقروح والكي وسواد الاسنان والكلف المغير للبشرة والحفر في الاسنان وهو تراكم الوسخ الفاحش في
اصولها وتعلق الدين برقبته لا يتعلق بذمته ولكون خنثى مشكلا او غير مشكل على الظاهر وقال البيان عن القاضي
انه لو اشترى بعبدا او امة فبان انه خنثى ثم زال اشكاله وقيد رجل فله الخيار وهل انها لو حين نوى عيبا لا سترخا المثانة ولو
كان يبول لعدم ارجال فقط فلا رد وان اشترى جارية فبان انها خنثى زال الاشكال وانها امراة فله الرد سواء ابانت
من فرج النسا خاصة او منهما واما الكفر فاطلق الروياني القول بانه ليس بعيب في الاما والعبد اذا كان يقربه اهله
عليه ولذا نقله العراقي عنهما ولم يتبعوه بما يعترض عليه وهو مقتضى كلام صاحب التنبيه ونقل الامام عن عامة الاصحاب

انه عيب

انه عيب وفرض الكلام في العبد وعن العراقيين وجها انه ليس بعيب وفصل فقال ان غلب اسلام العبد وكان
الكفر منقصا للقيمة وان لم يغلب ولم ينقص القيمة فظاهر المنقول انه عيب والقياس خلافه وان لم ينقص القيمة مع
اضطراب العادة فالوجه القطع بانه ليس بعيب وقال في موضع اذا وجد المسلم العبد كافرا فان اشتراه في دار
الاسلام يخير لعدته فيها وان اشتراه في دار الحرب فالاكثر على انه لا يرد وثم من يقول يرد وهذا كله يجري في الامة
الكتابية فلا فرق وقال البغوي ان وجد الجارية مجوسية او وثنية فله الرد وان وجدها كتابية او وجد العبد
كافرا اي كفر كان فلا رد ان كان قريبا من بلاد الكفر بحيث لا تقل فيها الرغبات وان كان في بلاد الاسلام بحيث تقل الرغبات فيه
وتنقص القيمة فله الرد وجعل الرافعي هذا الظهر واما الردة فعيب فان تاب قبل العلم فلا رد على المذهب وقال الماوردي
هو عيب في الحال ولما الختان فعدمه ليس بعيب فيها الا اما مطلقا في الصغير وجه صححه المتولي انه يرد به واما العبد فان
كان صغيرا ليس في سنه سنه ولا خوف فلا يرد به وتبعه الروياني دون سبع سنين وفيه نظر وان كان كبيرا يخاف
عليه منه رد به وقيل لا يرد به مطلقا ومنهم من قال ان كان من سبي الوقت من قوم لا يختنون فلا رد وهم به المتولي قال
الروياني والمختار الرد بكونه اعسر وفصل الشيخ ابن الصلاح فقال ان كان اعسر امرا وهو الذي يعمل بيمينه ويساره معا
وبيمينه الا اضبط فلا رد وذلك زيادة وان كان يعمل بيساره بدلا عن يمينه فهو عيب ويرد العبد بكونه مخنثا او ممكنا
من نفسه ولو وجد مخنثا فلا رد وقال الصيمري يرده واختاره الامام ويرد الجارية بكونها رتقا او قرنا او مستحاضة
او حاملا او معتدة او تحرم الفرج او حاملا او متباعدة الحيض ومقتضى كلام الماوردي ان حمل البهيمة ليس بعيب فانه قال لو
اشترى جارية فحملت عنده ثم وجد بها عيبا قديما فان كان الحمل نقصها لم يرد ورجع بالارش وان لم ينقصها فله ردها
وحمل البهيمة في بيعه يقع فيه قولان حملا على انه هل يأخذ قسطا من الثمن او لا كحمل الامة فلا يلزمه اخراجه عن ملكه فان
فسخ بعيب آخر رده ولم يستحق الارش ويرد بالسن ان كانت صغيرة وبالمهر في مثلها للكارة على الصحيح وبكون احد ثدييها
اكبر من الاخرى ولا رد بكونها صائمة على الصحيح ولا رد بكون الرقيق رطب الكلام وغليظ الصوت وسبط الشعر ويقيل
النفس وبطي الحركة او ببني لاب او ولد زنا او مغنيا او زامرا او حجاما او اكولا او زهيدا الا ان يكون لعلة وعيبها
وبعد الحيوان مطلقا رقيقا كان او غيره بالمرض مخوفا كان او غير مخوف بالدرد وهو فقد الاسنان وعن العبادي انه
ان كانت الجارية او الدابة مسنا ليس بعيد سقوط الاسنان فيه لم يرد وفيه وجه ولو بغير الرقيق بالكلف وجهان الخط البغوي
والاقرع انه يرد به ويرد البهيمة تشرب لبن نفسها والدابة بكونها جموحا او عضوضا او رموحا او زهيدة الاكل
او خشنة المشي بحيث يخشى منها السقوط وفصل المتولي في الجموح بين ان يمكن ركوبه الا بشدة فيرد به او يمكن مع اتيان
عليه فيرد به ويبين ان يمكن ركوبه بدون ذلك فلا رد وفي رد المابون منهما احتمال للروياني ورجح انه الرد
ولو اشترى ما يمنع يبرئها كثير فوجد فيها فارة ميتة ولم يتغير فله الرد على النص لو باع الظاهر من الاواني بالتحريك
وهل للمشتري الرد بالملامة على ذلك وجهان ويرد بطيها ارسل بها الاحرار ان كان يبطل البناء وبظهور الاحجار
تحتها ان كان يبطل الزرع والغرس وسياتي في القسم الثالث من الكتاب ان الاحجار ان كانت مودعة وليس في النقل
ضرر فلا خيار وان كان فيه ضرر حصل بحفر في الارض هل ان التضمين على قرب فلا خيار والا فله الخيار ولو اشترى
الحمار بالبلاس ورد الارض فوجهان المنسوب منهما الى ابن ابي هريرة انه لا رد له وقال الماوردي ان كانت ارض تلك الناحية

رمده للزرع دون الغراس فلا رد وان كانت موضع للغراس فقط فله الرد قال المتولي اذا وجد حجارة مخلوقة في الارض فان كان
الشراء للبناء فلا خيار وان كانت للغراس او الزراعة فان كانت قريبة من وجه الارض فله الخيار وان كانت تحته لا تصل اليها
العروق فلا خيار والرمل كالحجر ولو اشترى شقصا فظهر ان الشريك له فيه ضمانا فهو شريكا يستحق الشفعة فلا خيار
قال المتولي ولو وجد في الارض ميتا دفنه البايع فله الخيار فانه رضي به او كان عالما به فقال القاضي حسين يملك نقله ومن العيوب
ظهور ماله تشهد بوقف المبيع وليس في الحال من تشهد به قال الروياني ولو ادعى مدع بعد عليه دعواه وهو يحتمل ان لها بذلك ذلك
او استبدال الدعوى بتبعيض المبيع ولو اشترى ممن باعه بوكالة او وصية او ولاية او امانة فهل له الرد فيه وجهان
اصحهما على ما ذكره المتولي لا وثالثها انه لم يكن اولى فقط ثبت له الخيار وكون المبيع متنجسا اذا كان مما ينقص بالغسل
كالثياب دون ما لا ينقص كالاخشاب والاواني قاله القاضي ابو الطيب واما الغزالي انه اذا اشترى ارضا فوجد بها زرابي
ربطه ويتضرر الزرع فله الرد ان كانت رغبة بسببه ولو اشترى شقصا وثوبا وكان البايع قد اشتراه ولم يعلم به الشفيع
وحمل المشتري الثاني للخارق في الخيار وجهان لبعض الصفقة عليه الحكم انها لا تثبت فيرد المبيع باخذه عنه العيوب كلها اذا
وجدت قبل القبض سواء كانت موجودة عند العقد ام لا قال البغوي في الفتاوي لو باع شجرة كانت تثمر كل سنة فلم يثمر في يد المشتري في
السنة الاولى فان كان بعدم الثمار لافة في الشجرة نظر فان حدثت الافة في يد المشتري فلا رد له وان كانت في يد البايع
رد وان تنازعا فيه صدق البايع بيمينه وان كان عدم الاثمار لكبر الشجرة فلا رد كالحايض واذا كانت لا تحيض لكبر السن كذا
التفصيل في الجارية اذا كانت تحيض عند البايع ولم تحض عند المشتري ولو اشترى عبدا صغيرا فصغر في يده ولم
فله الرد ان كان بسبب تقدم والا فلا **فرع** راى انسان عبدا فعرفه في يد مالكه فعرفه فاشتراه واستعمله في تلك الاعمال
فلم يحسنه قال البغوي ان لم يشترط الحرفة في البيع فلا رد وان شرطها فان كان يحسنها في يد البايع ثم نسيها في يده
البايع لا يحتمل النسيان في تلك المدة فهو سوء خلق من العبد فله رده لسوء خلقه وان كان بينهما مدة يحتمل فيها النسيان
فان كانت تلك المدة في يد البايع فله الرد وان كانت في يد المشتري فلا وان كانت في يديهما واختلفا صدق البايع
واما ما حدث بعد القبض فلا يستند الى سبب سابق على العقد فلا رد به وان استند الى سبب متقدم عليه فهل هو
من ضمان البايع فيرد به او من ضمان المشتري فلا رد به فيه خلاف وبيانه بصور احدها تقدم ان المذهب ان بيع المرتد
صحيح وكذا العبد الذي قتل في المحاربة ان تاب قبل الظفر وان تاب بعده فكذا بسقوط حكم قتله فكذلك وان قلنا
لا يسقط ففي صحة بيعه طريقان اظهرهما عند المتولي انه كالمرتد وثانيهما قطع الغزالي وجماعة بالمنع لانه يقطع بنوع بيعه وقال
من القاضي ابو الطيب انه كالعبد الجاني في غير المحاربة فيكون في بيعه القولان والمذهب صحة بيع الثلاثة فاذا قتل احدهم
بعد البيع فان قتل في يد البايع انفسخ البيع وان قتل في يد المشتري فان كان جاهلا بالحال فهو من ضمان من فيه
وجهان احدهما قول ابن سريج وابي اسحق انه من ضمان المشتري فيرجع على البايع بالارش وهو ما بين قيمته مستحق
القتل وقيمته غير مستحقة من الثمن في المحاربة وما بين قيمته مسلما ومرتدا في المرتد وقيمته جانيا وغير جان واصحهما
وقيل انه منصوص انه من ضمان البايع فعلى هذا يرجع المشتري عليه بكل الثمن ويتقدر حصول الهلال في يد البايع **فرع**
عليهم مونة تجهيزه فعلى الاول هي على المشتري وعلى الثاني هي على البايع وان كان عالما بالحال حين العقد او علم به بعده
ولم يرد حتى قتل فعلى الوجه الاول لا شي له لانه لا يرجع بشي وعلى الثاني انه من ضمان البايع نعم وجهان احدهما

وهو قول

وهو قول ابي اسحق وابي حامد انه يرجع بالثمن واصحهما وهو قول ابن الحداد انه لا يرجع بشي وكذا الحكم لو طرات ازمنة ونحوها
بعد البيع وقبل القبض لو علم برده العبد بعد بؤسه فهل له رده فيه وجهان قال الاصحاب كل ما جاز بيعه فعلى متلفه
القيمة الا المرتد والمستحق قتله في المحاربة فلا قيمة على قاتلهما الثانية اذا اشترى عبدا وسلمه مريضا فدام به المرض
حتى مات في يد المشتري ففي كونه من ضمان البايع او المشتري طريقان احدهما انه كحكم الذي قبل بالردة والمحاربة والجنايات
السابقات فيكون فيه اوجه تلك خارجة من الطرقا المتقدمة ثانيهما اصحهما القطع بانه يكون جاهلا بالحال فيرجع بالارش
وهو ما بين قيمته صحيحا ومريضا لكونه من ضمان البايع او عالما به فلا يرجع ويكون من ضمانه والثالث القطع بانه من ضمان
المشتري وهو المشهور الصحيح وان كان المرض غير مخوف فهو من ضمان المشتري قطعا وان كان مخوفا فعلى الوجهين في
المرتد الثالثة بيع العبد المستحق للقطع في السرقة او القصاص صحيح فاذا باعه فقطع في يد المشتري فهو عيب حدث
في يده بسبب متقدم على قبضه وفي كونه من ضمان البايع او المشتري الخلاف المذكور في المسئلة الاولى فان كان المشتري
جاهلا بالحال حتى قطع فعلى القول بانه من ضمان المشتري ليس له الرد لكن يرجع بالارش وهو ما بين قيمته مستحق القطع وغير
مستحقه من الثمن وعلى الثاني انه من ضمان البايع له رده واسترجاع الثمن فان تعذر رده كان له الارش وهو ما بين قيمته
سليما وقيمته مقطوعا ونسبته ذلك الى الثمن وان كان عالما بالحال فلا رد له ولا ارش الرابعة اشترى جارية مزوجة ولم يعلم
بحالها حتى وطيها الزوج بعد القبض فان كانت ثيبا فله الرد وان كانت بكرا فنقص بافتضاضها من ضمان البايع او المشتري فيه
الخلاف المتقدم فان جعلناه من ضمان المشتري فلا رد له وله الارش وهو ما بين قيمتها بكرا مزوجة وبكرا غير مزوجة من نسبته
من الثمن وان جعلناه من ضمان البايع فله الرد فان تعذر بسبب ... متزوجة ونقصته واسترجاع الثمن فان تعذر الرد بسبب فله الارش
وهو ما بين قيمتها بكرا غير مزوجة ومزوجة منسبه من الثمن وان كان عالما بكونها مزوجة وعلم ولم يرد فلا رد له كما لو رضي بالعيب
وان وجد بها عيبا قديما بعدما افتضت في يده فله الرد ان جعلناه من ضمانه رجع بالارش
وهو ما بين قيمتها مزوجة ثيبا سليمة وقيمتها معيبة من الثمن **فرع** لو قطع رجل يد عبد غيره وباعه سيده فقبضه
المشتري ثم مات من ذلك القطع قال الطبري في العدة ضمان القطع للمشتري ولم يضمن القدر الذي يجب للمشتري والذي يجب
في فيه ان العبد يقوم يوم الشراء ونضم ذلك الى نصف قيمته يوم القطع وتقسم القيمة عليهما فما قابل نصف القيمة يوم القطع
يجب للبايع لانه وجب في ملكه وما قابل القيمة يوم الشراء وجب للمشتري لان القاطع لا يجب عليه اكثر من القيمة **فرع** للتصحيح
لو اشترى شيئا من مورثه ثم مات المورث ووجد بالمبيع عيبا لارد له ان لم يرثه غيره وان كان معه غيره لم يجز له رد نصيبه
وله رد جميعه واسترداد الثمن من التركة وكذا لو كان عليه دين او ادعى بوصايا وليس معه وارث اخر وكذا لو اشترى
شيئا بشرط الخيار ومات المورث فهو في زمن الخيار السبب الثالث من الاسباب الموجبة للظن تقتضي فوات المظنون
بثبوت الخيار للمشتري بالغرر الفعلي وهو التصرية وفيه فصلان الاول في بيان السبب وفيه مسايل الاولى التصرية ان يربط
احلاف الناقة او غيرها من الشاة او البقرة ويتركها حتى يجتمع اللبن في ضرعها يوما او ليلة فيتخيل المشتري غزارة
ويبدل زيادة في الثمن لظنه ان ذلك عادة وهذا الفعل حرام والبيع صحيح وللمشتري الخيار اذا علم بذلك
فان شاء امسك وان شاء رد ورد معها صاعا من تمر بدل اللبن الثانية لو كانت الناقة وغيرها بنفسه او ترك المالك
الحلاب ناسيا ولم يقصد التصرية للبيع او صراها غيره بغير اذنه فهل يكون كما لو صراها فيثبت الخيار فيه وجهان احدهما

لا الحاقا له بخلاف اللحم وثانيهما نعم وصححه البغوي الحاقا له بالعيب في الحاق غير النعم من الحيوانات المأكولة كالخيل
والظبا بالنعم في ذلك وجهان احدهما لا وهو اختيار الصيمري لعدم النص فعلي هذا ليس له الا في ثبوت الخيار فقط
او فيه وفي رد البدل غيب وجهان وهل يتعدى ايضا الحكم الي كل حيوان لبنه طاهر او الي كل حيوان يقصد لبنه فيه
اختلاف وبيان بصورتين احداهما لو اشتري جارية ولم يعلم انها مصراة فهل يردها به وجهان اصحهما نعم فعلي هذا هل
يردها بعد الارضاع او الحلب صاعا من تمر بدل اللبن فيه وجهان احدهما نعم وصححه القاضي ابو الطيب وابن ابي عصرون
والثاني لا قال الامام والخلاف فيما اذا لم يكن للبنها قيمة اما اذا كان له قيمة فلا بد من بدله وهل يتعين الصاع او قيمته من تمر
او قوت اخر فيه وجهان وان قلنا لا يردها فهل يرجع بالارش وجهان وجزم البغوي بالرجوع به وحكاه الروياني عن
الماوردي وعلمانيه الثانية لو اشتري اتانا فوجدها مصراة فهل له ردها فيه وجهان احدهما لا قال في المهذب ويرجع
بالارش واصحهما يردها قال الاكثرون ولا يرد بدله وقال الاصطخري يرد بدله صاعا من تمر وهو تفريع منه علي رايه
في ان لبنها طاهر يحل اكله وشربه وقيل يرد مع الارش للجميع وذلك اربعة اوجه المسئلة الثالثة هذا الخيار
غير مخصوص بالتصرية فيلتحق به كل صورة حصل بها تغرير كالتصرية في ثبوت الخيار فلو سود شعر الجارية او جعده
وهو سبط او حمر وجهها او حسنه او ارسل الزنبور في وجهها فظنها المشتري سمينة فبان انه شعرها ابيض واحمر او سبط
وجهها بصفرة او سواد وضعفه ثبت له الخيار وكذا لو ارسل الزنابير علي ثديها فلسعتها حتي انتفخ ثديها فظنها
المشتري حاملا او حبس ماء القناة والرحي ثم ارسله عند البيع او الحلب فظن المشتري كثرته ثم تبين الحال قال الامام
اما ما لا يظهر تلبيسه كنقطة مداد علي ثوب العبد فلا خيار وان ظهر بالفعل تدليس بعض الظهور كما لو لطخ ثوب العبد بالمداد
تخييلا انه كاتب والبسه ثوب الكتبة وقيل كونه كاتبا او علف البهيمة حتي انتفخ بطنها فظنها المشتري حاملا
ففي ثبوت الخيار به وجهان اصحهما لا وقال الشيخ ابو حامد يثبت في الحمل بخلاف الكتابة وكذا لو ارسل الزنبور في ضرعها
حتي انتفخ فظنها المشتري لبونا او لو سقط شعرها … ثم … جعده فلا خيار في اصح الوجهين ولو تجعد
الشعر بنفسه من غير فعل البايع فلا خيار علي المشهور خلافا … الفصل الثاني في حكم سبب التغرير بالفعل وفيه مسائل
احداها هل هذا الخيار علي الفور فيه اوجه احدها قول القاضي ابي حامد انه ممتد بثلاثة ايام فيثبت له الخيار فيها
ويمتد الي انقضايها ونسب الي النص والثاني قول ابي اسحق انه يثبت عقب انقضا الثلاثة الايام علي الفور والثالث
قول ابن ابي هريرة انه علي الفور كخيار ساير العيوب وهو الصحيح فعلي الاول له الخيار متي اطلع علي التصرية في الثلاثة
اما بحضورها او باقرار البايع او بشهادة الشهود ويمتد الي اخرها وابتدا الثلاث من العقد او من التفرق فيه
الوجهان اللذان في خيار الشرط ولو علم بها بعد الثلاثة فلا خيار له وان كان راضيا بها عالما بالتصرية فلا خيار وعلي
الثاني لا خيار له الا بعد انقضا الثلاث فلو اخر سقط حقه وعلي الثالث له الخيار علي الفور متي علم بها في الثلث
او بعدها ولا خيار له ان اشتراها عالما بها وحكي الشيخ ابو حامد الوجهين في مسئلة العلم بالتصرية مخرجين من الخلاف
ما اذا تمكن له النكاح بعنة الزوج ثم تزوجته ثانيا عالمة بها والجديد ان لها الخيار وفيه نظر الثانية اذا ظهرت
التصرية واختار المشتري الرد فان كان قبل الحلب … اقر به المشتري وفات … رد ولا شي عليه وان كان بعده
فان كان اللبن باقيا لم يكلف المشتري رده علي المشهور … تعين التمر … وجوب قبوله علي البايع وجهان

احدها

احدهما يجب وعلي هذا يتلف المشتري يرده ان امسك زمانا عدد في مثله لبن او حلب عقيب ليس كلفه رده واصحهما لا
يجب لما ذكر انه تغير فلا يجب رده قطعا وان كان قبله رد بدله صاعا من تمر حتي لو رد المصراة معيبا او رضاه بعيب التصرية رد
بدله صاعا من تمر وقيده الماوردي بما اذا قلنا … وخرج بعضهم جواز الرد علي قولي تفريق الصفقة كما اذا اشتري
عبدين فتلف احدهما واراد رد الاخر وعن الماوردي الجزم بالرد واعلم بالتصرية بعد العقد رضي دلالة الخلاف فيما اذا علم
بالعيب بعد العقد واراد ردها بعيب اخر فان لم يجد التمر ببلد العقد رد قيمته باقرب بلاد التمر اليه وقال الماوردي يرد
قيمته بالمدينة هذا المذهب وراه رجوع في اعتبار جنسه وقدره اما اعتبار جنسه فسياتي في الثالثة واما اعتبار
قدره ففيه وجوه احدها ان الواجب في التمر بقدر قيمة اللبن يختلف بقلة اللبن وكثرته فعلي هذا قد يزيد الواجب علي صاع وقد
ينقص وقد يجب بعض صاع قال الامام فيعتبر قيمة المصراة بالحجاز والقيمة المتوسطة للتمر به فاذا قلنا التمر عشر الشاة مثلا
اوجبنا من التمر قدر عشر قيمة المصراة وثانيها عن ابي اسحق ان كانت قيمة الصاع قدر نصف قيمة الشاة او اقل وجب الصاع
وان كانت قيمته اكثر من نصف قيمتها كما لو كانت قيمة الشاة او اكثر او اقل وجب قدر قيمة اللبن من تمر كما مر ونقل الروياني والعراقي
عنه انه اذا كان اكثر من قيمة نصف الشاة وجب قيمة صاع من تمر المدينة ولم يذكر انه يجب من التمر قدر قيمة الصاع بالمدينة ونقل
العراقي عنه ان قيمة الصاع اذا كان نصف قيمة الشاة فهو كما لو كانت اكثر ويعمل بعدله كما لو كانت اقل ونقل الامام عن صاحب
التقريب انه يجب من التمر قدر قيمة اللبن اذا كان الصاع قدر قيمة الشاة او اكثر فاذا اشتري شاة بصاع ثم وجدها مصراة
فاراد ردها فعلي المذهب يردها ويرد معها صاعا من تمر بدل اللبن ويسترد الصاع الذي هو ثمن وليس ربا لان هذا
فسخ قال الغزالي لو اشترى المصراة بتمر ورضي بالتصرية ثم تقايلا فان قلنا الاقالة بيع امتنع لانه يردها مع بدل اللبن فيصير
كانه باع صاع تمر وشاة بالتمر وان قلنا فسخ جاز وان قلنا … يقوم مصراة وغير مصراة ويجب بقدر التفاوت
من الصاع فاذا كانت قيمتها مصراة عشرة وغير مصراة تسعة عرفنا ان التفاوت عشر فيجب عليه عشر
صاع وعلي ما ذكره الروياني والعراقي عن ابي اسحق يجب عليه قيمة صاع تمر بالحجاز الثالثة هل يتعين ان يكون الصاع المردود
تمرا فيه وجوه اصحها وهو المذهب انه يتعين والثاني انه يجب صاع من غالب قوت البلد تمرا كان او غيره والثالث انه
يجب صاع من اي نوع كان من الاقوات يتخير بينها قال الامام لكن لا يتعدي الي الاقط بخلاف صدقة الفطر والرابع
ان … التمر … مثله … وقيمته … العراقي
… الخامس … بعلامته … اكثر من … جاز
وان عدل الي ما دونه لم يجز الا برضي البايع وان كان في بلد لا يوجد فيه التمر وجب قيمة صاع من التمر بالمدينة هذا كله اذا
لم يتراضيا علي غير التمر فان تراضيا علي غيره من قوت او غيره او علي رد اللبن هو باق جاز قطعا كذا قاله بعضهم وحكي ابن
وبعضهم في جواز ابدال التمر بالبر بتراضيهما **فرع** الاول اشتري لبونا غير مصراة وحلبها ثم اطلع علي عيب بها فان لم يكن
فيه ضرع … ولا يرد اللبن الذي حلبه بدلا وان كان فيه لبن … ففي جواز رده مع اللبن المحلوب وجهان
بنا علي الوجهين فيما اذا اراد رد لبن المصراة مع المصراة هل يجب قبوله ان قلنا يجب رد اللبن مع الشاة وان قلنا لا يجب
لم يكن له الرد ولو ارش العيب الذي اطلع عليه وجزم به ابن عصرون وان كان تالفا فوجهان احدهما وهو المنصوص
انه يرد اللبون وجزم به الماوردي وكذا البغوي ومنها الخلاف فيه ونسبه القاضي والعراقي الي القديم وثانيهما ونسبه العراقي

الي عامة الاصحاب انه لا يرد بالعيب لتلف بعض المبيع وجزم به ابن ابي عصرون وعندنا قول فالمجموع انه يلزمه ما لو باعه
ولا الي علمها واشار الامام الي تخريج والمذكور على الخلاف في ان اللبن يقابله قسط من الثمن ام لا وخرجه ابن الصباغ على الخلاف في
تفريق الصفقة فان قلنا له رد اللبون مع دينه ورد مثل اللبن وجهان المنصوص في المصراة انه لا يرده بل الصاع وجزم
ابو حامد والثاني يجب رده واختلفوا فيه فقال الماوردي يرده وقيمته لهما عام انه كان اختلفا في قدره فالقول
قول المشتري وقال الغزالي يردها بما يقرن على المصراة الثاني اشترى مصراة فظهرت التصرية ثم در اللبن
على ما اشعرت التصرية عليه واستمر كذلك لا رد فيه وجهان اصحهما نعم وجزم به البغوي وهما كالوجهين في القولين
في الامة اذا اعتقت تحت عبد ولم يعلم حتى عتق هل لها الفسخ وهما شبيهان بالوجهين فيما اذا اشترى معيبا ولم يعلم
بالعيب حتى زال وقال الشيخ ابو حامد وعندي لا خيار له قولا واحدا لانه ما كان بها عيب بل يحدث لها زيادة فضيلة
فهذه طريقة ثانية الثالث جهة ثبت له الرد بسبب من الاسباب فان كان الثمن باقيا بحاله وهو معين في العقد اخذه
وان كان في الذمة ونقده ففي تعينه للاخذ وجهان الرابع لو اختلفا في الثمن بعد رد المبيع قال ابن ابي هريرة
اعمي بهذه المسئلة والاولى ان يتحالفا وتبقي السلعة في يد المشتري وله الارش على البايع قيل وان لم يجب
الثمن لم يعرف قدر الارش قال العجلي فالارش في القدر المتفق عليه وعن ابي اسحاق المصدق البايع كما لو اختلفا في الثمن بعد
الاقالة لانه الغارم ورجحه الرافعي القسم الثاني في مبطلات الخيار وقد ذكره وهي خمسة منها ما يمنع ثبوته كشرط
البراءة ومنها ما يبطله كالتقصير الاول شرط البراءة من العيوب وفيه طرق قاعدها ان في المسئلة ثلثة اقوال احدها
انه يبرا من كل عيب لم يعلمه البايع دون ما علم به والطريق الثاني ان فيه ثلثة اقوال القولان الاولان والثالث وهو
الاصح انه لا يبرا في غير الحيوان بحال ويبرا في الحيوان من عيب باطن لم يعلم به البايع دون غيره والطريق الثالث القطع
بهذا الثالث الرابع انه يبرا في الحيوان من غير المعلوم دون المعلوم ولا يبرا من غيره من المعلوم وفي غير المعلوم
قولان والخامس القطع بانه لا يبرا في الحيوان من العيوب الظاهرة مطلقا واما الباطنة فيبرا مما علمه [illegible]
سلم جملة والاقرب [illegible] بين ان يقول بشرط اني بري من العيوب وبين شرط الا يرد بالعيب وقال القاضي والمتولي
بشرط ان لا يرد بالعيب فاسد مفسد قطعا ولو عين بعض العيوب وشرط البراءة منه فان كان مما لا يشاهد كما اذا
قال بشرط اني بري من الزنا او السرقة او الاباق برا منه قطعا لانه اعلام به وان كان مما يشاهد كالبرص فان
اراه اياه فكذلك وان لم يره فهو كشرط البراءة مطلقا لتفاوت الاغراض في محل المسامحة بمحله وقدره قال الرافعي
وكانهم نظروا الى ما يعرفه في المبيع من العيوب فاما ما لا يعرفه ويريد البراءة عنه لو كان فقد حكى الامام تفريعا على
فساد الشرط فيه خلافا مخرجا على القول بالبطلان معللا بكونه ابراء من مجهول فيصح هذا لانه عينه والمخالفة
تقتضي الصحة فيبطل هذا وقال الروياني لما ذكر كله وتقدم في مثل كالمرابحة وقال القاضي ابو الطيب
الذي يراه لو قال بشرط اني بري من كسر الجذع وسيلان الجدار ونحوه صح لعلة الجهالة بخلاف ما اذا لم يعين
فانه يصح وذكر انه [illegible] الاصحاب [illegible] التفريع [illegible] بصحة الشرط فذلك في العيوب الموجودة عند
البيع اما العيب الحادث بعده وقبل القبض فله الرد به وان شرط البراءة من كل عيب موجود وحادث قبل
القبض فوجهان اصحهما وقطع به الاكثرون انه فاسد فان افرد ما حدث بشرط البراءة منه فعليه الوجهان

والبطلان

والبطلان هنا اولى وقال الروياني ايضا الشرط ولا البيع قطعا ولو ظهر عيب واختلفا فيه فقال المشتري حدث
قبل القبض وقال البايع كان عند العقد [illegible] فوجهان وان قلنا يبطل الشرط ففي البيع وجهان اقيسهما
انه يبطل ونسبه الماوردي الى الجمهور واختاره الشيخ ابو حامد والظاهر انه يصح ويرد بكل عيب وجد في المبيع وان
قلنا بالثالث وهو البراءة مما لم يعلمه دون ما علمه فان كان العيب مما يتيسر الاطلاع عليه ولم يعلمه البايع فهل ينزل منزلة المعلوم
فلا يبرا منه لتقصيره في البحث عنه فيه وجهان فرعان الاول [illegible] ماما [illegible] في حرفه كارسانه البيع والجدر فالجواب
في صحة شرط البراءة من العيوب فيه من العيوب الباطنة التي لا يطلع البايع فيه وجهان اصحهما لا وجزم به البغوي [illegible]
وهم ابن الصلاح فيه الثاني لو اشترى عبدا لم يعلم ابقا وقال للبايع ابرانك من عيب الاباق فوجده ابقا هل له رده فيه
وجهان [illegible] على ما لو [illegible] مال ابيه ظانا حياته فبان موته [illegible] القاضي [illegible] ما لو قال البايع هذا العبد ابق ثم قال
لمن [illegible] شرطا اني بري من عيب الاباق فوجده ابقا كان قلنا [illegible] البيع [illegible] لا يبرا [illegible] صحة الشرط
جوابان المانع الثاني من الرد التقصير والرد بالعيب على الفور يسقط بالتاخير من غير عذر وبما يدل على الرضا من استعمال
وغيره ولا يتوقف على حضور البايع وقضاء القاضي [illegible] [illegible] فيه [illegible] فليس عليه العدو [illegible]
ولا قطع العلاقة ولا الاكل والحمام [illegible] حاجة الانسان [illegible] وكذا لو اطلع على العيب بعد دخول وقت
الصلاة وللاكل ونحوها كحاجة له ان يقدم ذلك على السعي في الرد ولا يسقط بالاستعمال لحمل ثوب وعلق اللجام
واذا اطلع عليه ليلا فله التاخير الى ان يصبح ولو كان به مانع من مرض ونحوه فله التاخير الي زواله قاله القفال
والمعتمد [illegible] البغوي [illegible] الي عامة الاصحاب [illegible] لا يقول في الوقت [illegible]
[illegible] وان لم يفعل سقط حقه [illegible] [illegible] [illegible] ان كان
البايع حاضرا رد عليه وان كان غايبا [illegible] واشهد عليه شاهدين [illegible] ودخل الي القاضي مبادرا
[illegible] فلو رفع الامر الي القاضي مع حضور الخصم فالصحيح انه مقصر سقط عنه [illegible] لم يكن من
[illegible] ودفع الي الحاكم فوجهان [illegible] ذلك في [illegible] الشفعة [illegible] ثم قال [illegible]
للاصحاب ان البايع ان كان في البلد رد عليه بنفسه او بوكيله وكذا لو كان وكيله حاضرا ولا حاجة الي الرفع الي الحاكم
ولو ترك ورفع الامر الي الحاكم فهو زيادة توكيد وحاصله التخيير بين الامرين وان كان غايبا عن البلد رفع الامر الي
الحاكم قال القاضي [illegible] [illegible] شرا ذلك من فلان الغايب بثمن معلوم وانه اقبضه الثمن ثم ظهر العيب وانه
فسخ البيع ويقيم البينة على ذلك في وجه مسخر ينصبه القاضي ويحلفه مع البينة لانه قضا على الغايب ثم يأخذه
المبيع منه ويضعه على يدي عدل ويبقي الثمن دينا على الغايب فيقضيه القاضي من ماله فان لم يجد له سوى المبيع
باعه عليه وفيه وجهان [illegible] [illegible] القاضي وفي الحالين لو تمكن من الاشهاد على الفسخ هل يلزمه
ولا فيه وجهان [illegible] [illegible] اللزوم ولو عجز في الحال عن الاشهاد فهل عليه التلفظ بالفسخ فيه
وجهان اصحهما عند الامام والبغوي لا [illegible] اذا رد على البايع فليقبه وسلم عليه لم يبطل خياره بذلك ولو اشتغل
بمحادثته بطل ولو تلفظ بالفسخ فقال رددت البيع او فسخت العقد ونحوه فالرجوع فيما تعدى معتمدا
ومبادرا الي العادة فان ظهرت حصل الاتفاق وان اضطربت بعض اضطراب ثار الخلاف ولو اخر الرد وقال لم اعلم

الي الرد فطريقان اشهرهما واصحهما انه ان كان قريب العهد بالاسلام او نشا في بادية لا يعرفون الاحكام قبل قوله في الجهل
قال الامام ولو صدقه البايع فله الرد وان ادعي بعد الرد الجهل ببطلانه بالتاخير قال الرافعي قبل قوله لانه مما يخفي
علي العوام وفيه نظر فيما اذا كان يخفي عليه مثله والطريق الثاني ان في قبول قوله في الجهل بالرد قولين كالجاهل بالعتق
عن عمد او ادعي الجهل بثبوت الخيار ولو اشتبه عليه ان العيب قديم او حدث عنده فعليه الاشتغال بالمعرفة
في الحال فلو تعذر او استعمل العبد حتي يتبين العيب بطل حقه هذا حكم التاخير واما لو
رضي فيسقط الرد بالتصريح بالرضي به وان تصرف بالبيع والعبد ... بالانتفاع بالمبيع فلو كان ثوبا
فاستعمله فوجد عابه الي الخصم او الحاكم او الشهود بطل حقه الا بشي خفيف كقوله اسقني او اغلق الباب ونا ولني الثوب
فنيه وجهان لعدمها لا يبطل وجزم به الماوردي والرد بان ذلك يبطل الخيرة ولو كان دابة فركبها لا للرد
بطل وان ركبها للرد فوجهان اظهرهما انه يبطل وعلي هذا لو كان ركبه للانتفاع فاطلع علي العيب وعسر انقيادها
بطل وان توجه اليه ولو كانت الدابة جموحا لا تنقاد فيعذر في الركوب في الرد ولو حدث بالثوب عيبا في الطريق
وهو لابسه فتوجه للرد ولم ينزعه فهو معذور ولو حمل علي الدابة علفا وما لعلف ... في الطريق ففي بطلان
حقه به وجهان احدهما نعم وبه جزم الرافعي والماوردي وثانيهما عن ابن شريح لا كما قاله فيما لو ركبها للرد فعدد
نزع العذار واللجام لعيبها وترك السرج والاكاف عليها انقطاع سقط الرد ولو انعل في الطريق فان كانت لا تعدي
بلا عذر والا فلا وقلعه عند حدوث العيب فاذا انعل وعلم بالعيب فقلعه قال الصيمري لا يسقط ولو طحن
في طريق الرد ... ولم يعلم قال الروياني في الصحابة يبطل الرد لا لتنفعه له فاذا اشترى ... لم يرد
ويتمسك الاصل لا تمنع الرد ... علي قياسه لو كانت نبيا ... ولو طيها ... ولا يبطل ... العيب
وان ولدت في الطريق فالولد له والاول نقله ايضا العمراني عن الشيخ ابي حامد ولو اشترى ثوبا بجارية ... عيبا
لو كان الجارية هل له ... فسخا فيه وجهان ولو ابق العبد في يد البايع ولم يجد فاخر المشتري الفسخ لم يبطل حقه
والوضع ما سقط له لم يبطل علي الصحيح لانه يتجدد في كل زمن فرع اذا بطل حق المشتري من الرد لتقصيره
الاطلاع فلا ارش له بخلاف ما اذا تعذر بغير هذا السبب ولو طلب المشتري امساك المبيع وطلب ارش العيب من
البايع لم يجبه له ذلك كذا لو اراد البايع الزام العقد وبذل الارش لم يجز له ذلك من غير تعليق فلو تراضيا عليه ففي
ماله خلاف وجهان احدهما الاتم شرع انه يصح فعلي هذا لو زال العيب بعد ذلك لم يكن للبايع استرجاع الارش والاظهر منهما
وهو المنصوص انه لا يصح وعلي هذا يجب علي المشتري رد ما اخذه ولا يبطل حقه من الرد في اصح القولين ولهما الاوجه
فيما اسقاط الشفيع حق الشفعة علي مال والثانيا اذا كان المشترى يظن صحة المصالحة فان علم فسادها بطل قطعا
واعلم ان الارش الذي يرجع به المشتري علي البايع عند تعذر الرد جزء من الثمن نسبته اليه كنسبة ما ينقص العيب من قيمة
المبيع اذا كان سليما فيقوم سليما فاذا قيل قيمته مائة مثلا وقوم بالعيب المذكور قيل قيمته تسعون ينسب
التسعين الي المائة فيجدها تسعة اعشارها فعلم ان النقص بالعيب العشر فيسبب ذلك الي الثمن ويوجب عشره وهو
الارش وان قلت قيمته بالعيب ثمانين علمنا ان النقص بالعيب الخمس وان قيل خمسة وتسعون علمنا انه نصف العشر
فيوجب نصف عشر الثمن فالقيمة معيار لمعرفة نسبة الارش من الثمن لا لاعتبار عين ما نقص فانه قد يستغرق الثمن

بانعز

ز بعض الصور وفي وقت اعتبار القيمة اقوال ياتي ان شاء الله تعالي واما الارش الذي يرجع به البايع علي المشتري عند
حدوث عيب مانع من الرد قال القاضي الطبري هو لذلك غير منسوب من الثمن وهو من ذلك تقوم بالعيب القديم ويقوم
بالعيب القديم والحديث فيجب ما بينهما من التفاوت من القيمة لا منسوبا الي الثمن وهو ما اورده الرافعي والماوردي العمراني
وفي الوقت الذي يعتبر فيه القيمة الوجهان الاولان في المضمون بالسوم احدهما يوم حدوث العيب والثاني اكثر ما كانت من حين
العقد الي حين حدوث العيب فرع لو ابرا البايع المشتري من بعض الثمن فهل يكون الارش منسوبا الي كل الثمن او الي الباقي
فيه وجهان وكذا لو ابراه من جميع الثمن ثم اطلع بالعيب ففي رجوعه بالارش وجهان ان قلنا لا يرجع فهل يجوز ما نع من الرد
فيه وجهان المانع الثالث من موانع الرد المعقود عليه والتلف يكون حسا كما اذا مات العبد او العبيد او قتلا او تلف
العين او اكل الطعام وقد يكون حكما بعجزه من قبول النقل من شخص الي شخص كما لو اعتق المبيع او استولدها او وقفه
فاذا اطلع بعد علي عيب فلا رد لكن يرجع بالارش علي البايع قال الامام وهو في مقابلة سلطنة الرد لا يحصل الا بذلك
وقال غيره هو في مقابلة الجزء الفايت من المبيع وكذا قاله الامام في موضع اخر حتي قال لو كان الثمن عبدا رجع بقدر
ونعوته فصرف الثمن اما ان يكون دينا في ذمته او مقبوضا وان كان في ذمته فهل يبرا عنه بمجرد الاطلاع علي العيب ام يتوقف
علي طلبه فيه وجهان والثاني ما ظهر عند الرافعي ومال القاضي الي الاول وان كان مقبوضا فهل يملك مقدار الارش بمجرد
الاطلاع ام يتوقف علي اختياره فيه الوجهان واختار القاضي ابو علي الاول والامام الثاني وهل يتعين الارش في جنس
العقد فيما يقابله حتي لو كان الثمن عبدا رجع فيه بقدره ام يجوز للبايع ابداله فيه وجهان احدهما الاول ويخرج عليهما
ما لو باع ربويا بجنسه ثم تلف احدهما واطلع علي عيب فيه وسياتي قال الجمهور ولا يبطل البيع فيما يقابل العيب لا يخرج
فيه ... قولي التفريق والاجارة لم يطلب منه الارش من بعض اجزائها بل هو مستحق ... الخيلولة بزوال الارش
لانه لم يسلم له كل العوض هذا حكم ... ببيعه اما لو كان التالف هو العوض المقابل للعيب فتلفه لا يمنع الرد كما
لو اشترى عبدا بجارية فوجد احدهما بما صار اليه عيبا بعد فوات العوض الاخر في يد صاحبه فيرده ثم ياخذ مثل مقابله
الغايب ان كان مثليا وقيمته ان كان متقوما علي المشهور وحكي فيه طريقة لما وردي انه يغرم القيمة مطلقا ويعتبر
بقيمة اقل ما كانت من يوم العقد الي يوم القبض في اصح ... لا استبدال عنه كما لو خرج خروجه عن ملكه بالبيع وغيره ثم ... تلفه
فلو كان عبدا وابراه المشتري فهل رجوع البايع اليه بخلاف ياتي في الصداق ان شاء الله تعالي وان لم يتلف ولكن كان ناقصا
فان كان نقصان جزء ... الباقي وبدا التالف وان كان صفة كالشلل والعمى فيه وجهان اصحهما ... قال القاضي
ابو الطيب الصيدلاني والبغوي انه اذا اختار الرد رده ولا ارش له كما اذا وجد بايع ثوب به ... عيبا بالدينار
بعد ان قطع المشتري الثوب فياخذ الثوب مقطوعا ولا ارش له وفيه دلالة علي انه لا فرق بين ان يكون النقص وصل
بفعل المشتري او بغيره وجزم به الغزالي في الزكاة وقد مر ثانيهما انه ياخذ ارشه معه ورجحه الامام وجزم به الغزالي
في الصداق وثالثها انه ان تراضي به معيبا من غير ارش وان شاء اخذ قيمته غير معيب وهو قول ابن سريج واختاره القاضي
وجزم به الغزالي في الغصب واعلم ان تلف بعض المبيع بمنزلة تلف كله اذا منعنا تفريق الصفقة فيتعين الارش
فيمنعه كما اذا اشترى عبدين فتلف احدهما ووجد بالباقي عيبا وقلنا لا يرد لصفقة فيما لانها كامر فانه يمنع رده
وبتعين الارش وحيث يجب ارش العيب القديم فالقيمة المعتبرة لنسبته قيمة اخريوم فيه طريقان احدهما فيه ثلثة اقوال

احدها قيمة يوم العقد وثانيها قيمة يوم القبض وثالثها اقلهما لانه اقل القيم من يوم العقد الي يوم القبض والثاني
لا يصح القطع بهذا **فرع** الاول لو لم تنقص القيمة بالعيب وقد تعذر الرد فلا ارش له كما لو خرج العبد خصيا ولم
تنقص قيمته بذلك الثاني ذكر الرافعي عن ابن كج عن ابي الحسين فيما لو اشترى عبدا بشرط العتق ثم وجد به عيبا
بعد ما اعتقه انه لا ارش له لانه ولو لم يكن معيبا لاعتقه وتعلقه بوجوب فيما اذا اشترى من يعتق عليه ثم وجد به عيبا
قال وعندي له الارش فيهما وجزم الامام في شرح الغريب بانه يرجع بالارش الثالث لو اختلفا في ثمن عند الرجوع بالارش
تقرر ان احدهما القول قول المشتري والثاني ان القول قول البائع الرابع من موانع الرد بالعيب خروج المبيع عن ملك
المشتري الي غيره فاذا اشترى شيئا واخرجه عن ملكه الي غيره ببيع ونحوه ثم اطلع على عيب كان به فلا رد له في الحال
فلو قال انا اعطي قيمة المعيب واسترد الثمن لم يجز له ذلك قطعا وهل يرجع بارش العيب ينظر فان زال ملكه بعوض
كالبيع والهبة بشرط الثواب فقولان احدهما وخرجه ابن سريج نعم فعلى هذا لو اخذ الارش ثم رد المشتري منه المبيع عليه
بالعيب فهل يرده مع الارش ويسترد الثمن فيه وجهان اصحهما وهو المنصوص وقطع به جماعة انه لا يرجع واختلف في
تعليله فقال ابو اسحق وابن الحداد لانه استدرك الظلامة وروج كما روج عليه وقال ابن ابي هريرة لانه لم ييأس
من الرد فقد يرد عليه فيتمكن من رده ورجحه جماعة قال الرافعي ورأيته منصوصا عليه وان زال الملك بغير عوض كالهبة
فعلى تخريج ابن سريج يرجع بالارش وعلى النص فيه وجهان مبنيان على المعنيين فعلى الاول يرجع وصححه الغزالي وعلى الثاني
لا وقطع بعضهم به اذا عرفت ذلك فلو عاد المبيع اليه يوما فاما ان يعود في الضرب الاول او الثاني فان كان في الاول
ان يعود اليه في الضرب الاول وهو ما اذا زال بعوض فان عاد بطريق الرد بالعيب فله رده على البائع وان عاد بغير الرد
رده على البائع الاول فيه وجهان لكن اما اذا اتفق جنس الثمنين وكان البائع الثاني عالما بطل الرد
بالعيب فان عاد بالشراء وكان المشتري الاول والثاني جاهلين بالعيب فان كان ثمن الاول مغايرا للثاني جاز له فيه
فله ان يرده على البائع الثاني وللبائع الثاني ان يرد عليه فاذا رد عليه فهل يرده هو على الاول فيه وجهان مبنيان على
ما اخذ من الاول على التعليلين المتقدمين في منع الرجوع بالارش فعلى تعليل ابي اسحق لا يرد بخلاف الوجه وعلى
تعليل ابن ابي هريرة يرد عليه المأخذ الثاني ان الملك الزائل العائد هل ينزل منزلة الذي لم يزل او منزلة الذي لم يعد فيه
قولان فان قلنا كالذي لم يزل رد على الاول وان قلنا كالذي لم يعد لم يرد عليه وخرج على هذا المأخذ مسائل في
ابواب ولو اراد من الابتداء ان يرده على الاول من غير توسط رد على الثاني فوجهان مبنيان على المأخذ المذكور
وان كان مساويا له جنسا وقدرا فيه وجهان احدهما يرده على البائع الاول واصحهما انه يرد على البائع الثاني وقالوا
انه ان شاء رده على الاول وان شاء رده على الثاني وحيث رد على الثاني فرده عليه ففي رده عليه الوجهان وان كان
المشتري الاول عالما بالعيب فما اشتراه ثانيا كالاستقالة ويتبعه القاضي ليس له رد على الاول وان كان جاهلا والمشتري
الثاني عالما فاستحقه فليس للمشتري الاول ان يرده على البائع الاول وله رده على الثاني وفي رجوع الاول بالارش
وجهان من صاحب التقريب المهذبات لا يرجع قال الروياني هذه طريقة القفال وسائر الاصحاب لم يفصلوا هذا
التفصيل واطلقوا بانه اذا عاد اليه بالشراء ففي رده على البائع الاول وجهان والصحيح ما تقدم ونقل عن
تعليق القاضي ابي الطيب اطلاق الخلاف من غير تفصيل بين الجهل والعلم وان عاد اليه بارث او اتهاب او وصية او اقالة

نفي رده

نفي رده الوجهان المبنيان على المعنيين المتقدمين واحق هنا بجواز الرد القسم الثاني ان يعود اليه في الضرب الثاني
وهو ان يزول بغير عوض كالهبة فان عاد ايضا بغير عوض كالوارث او الهبة او الوصية له به او ورثه ففي رده خلاف مبني
على التعليلين في جواز اخذ الارش بعد خروجه عن ملكه فعلى المنصوص انه لا ياخذ فله الرد وهكذا على قول ابن سريج انه
ياخذه فهنا وجهان احدهما لا يرد والثاني يرده وجزم به القاضي الطبري وسواء في ذلك اطلع على العيب قبل العود
او بعده وان عاد اليه بعوض بالشراء فان قلنا لا رد في الاول فكذا هنا ويرد على البائع الاخير وان قلنا يرد هناك فهنا يرد
على البائع الاول والثاني او يتخير فيه ثلاثة اوجه وجزم القاضي ابو الطيب بان له الرد ومحل الخلاف اذا لم يجز المشتري
الثاني العقد فاما اذا رضي بالعيب فقد قال الماوردي والروياني لا ارش ولا رد لانتفاء العلتين **فرع** الاول
لو حدث بالمبيع في يد المشتري الثاني عيب ثم ظهر عيب قديم فعلى تخريج ابن سريج للمشتري الاول اخذ الارش من بائعه
قال او لم يحدث عيب ولا عرف الحكم فيه وبين المشتري الثاني وعلى المنصوص لا الا ان يقبله المشتري الاول بالعيب
الحادث ولا فان قبله غرم بائعه الاول ان قبله فذاك والا اخذ الارش منه وقال ابو الحسين ليس له اخذ الارش لان المشتري وارد
رضي بالعيب وان لم يقبله وغرم ارش العيب القديم ففي رجوعه به على بائعه وجهان احدهما وبه قال ابن الحداد والماوردي
لا يرجع به والاصح انها نعم قال الشيخ ابو علي ويمكن بناؤهما على المعنيين المتقدمين فعلى الوجهين جميعا لا يرجع ما لم يغرم للثاني
فانه ربما لا يطالبه المسلم كما لو تلف المبيع في يد المشتري الثاني او كان عبدا فاعتقه ثم ظهر العيب القديم رجع الثاني
بالارش على الاول والاول على بائعه بلا خلاف وهل يرجع على بائعه قبل ان يغرم للمشتري فيه وجهان مبنيان على المعنيين
ان عللنا باستدراك الظلامة لم يرجع حتى يغرم وان عللنا بالغير رجع ويجري الوجهان فيما لو ابراه الثاني هل يرجع هو
على بائعه الثاني باع زيد شيئا من عمرو ثم اشتراه منه ثم ظهر عيب كان في يد زيد فان كان كل منهما عالما به حين شرائه
فلا رد لواحد منهما وان كان زيد عالما به خاصة فلا رد له لعلمه ولا لعمرو لعدم ملكه ولا ارش له على الصحيح بل على
زيد بدلا وبامتناعه ففي اخذه الارش وجهان مبنيان على المعنيين وان علم به عمرو وحده فلا رد له ولزيد الرد وان
كانا جاهلين به فلزيد الرد الحق جماعة منهم ابن الصباغ والروياني فيه وجهين ونقل الرافعي قال ان اشتراه بغير جنس
ما باعه به او باكثر منه فله الرد ثم لعمرو ان يرد اليه وان اشتراه بمثله فهل يرد عليه وجهان اصحهما لا ولو تلف في يد زيد
ثم عرف به عيبا قديما فالمحشر رد لو يرجع بالارش وحيث لا نقد لا يرجع الثالث لو لم يزل ملك المشتري عن العين
المعيبة لبيعه لكن تعلق بها حق لغيره كالرهن ثم عرف عيبها فلا يمنعه من ذلك من الرد فلا يرد في الحال وعند انفكاك
الرهن فيه وجهان اصحهما انه لا يرد وان كان وعلى هذا هل له اخذ الارش فيه وجهان مبنيان على المعنيين ان عللنا
بالاستدراك فلا ارش او بتوقع العود فله ولا على هذا فلو تمكن من الرد ولو حصل الياس اخذ الارش وقال الماوردي
على تعليل ابي اسحق يتخير بين ان يعجل الارش فيسقط حقه من الرد وبين ان يصبر ينظر ما يؤول الحال اليه وان كان اجره
فهل له الرد في الحال فيه الوجهان فعلى الصحيح انه لا يرد في الحال فان منعنا بيع المستاجر فهو كالرهن وان جوزناه
فان رضي به البائع مسلوب المنفعة مدة الاجارة رد عليه والا فقد تعذر الرد وفي وجوب الارش الوجهان بعينهما
فرع اخذ الارش فيما لو تعذر الرد بغيبة المبيع او اباقه وجزم القاضي الطبري وابن الصباغ في الاباق بعدم الاخذ وصورة
مسألة الاباق ما اذا كان الاباق في يد البائع واراد المشتري رده به او بغيره فالباقي ما لم يكن اباقا في يده فهذا عيب

وان قلنا المطالبة بالارش القديم ان يقول للبائع انا راضي برده اخذا ببعض مطالبته بالارش لان فلو هلك قبل الاباق
رجع بقيمته والارش ولو زوج العبد او الجارية ثم اطلع على عيب به واراد رده فان رضي به البائع فذاك وان لم يرض فهل له
الارش فيه وجهان بناء على المعنى الثاني والمعنى الاول فيأخذ الارش قطعا ولو كاتبه ثم اطلع على عيبه فان ادى نجومه وان عجز
المتقدمين وجزم الماوردي بان لا ارش له على المعنيين كل العرف قال الرافعي والاظهر انه كالرهن والله اعلم الاستدراك [illegible] النجوم
قال المتولي لو انقطع النكاح وتمت الكتابة فهو كالرد بالبيع والارش وجهان لو قاسم فيه ثم اطلع على عيبه فان قلنا انها
افراز لم يمنع الرد وان قلنا انها بيع فهو كما لو باع بعض المبيع ثم رده بالباقي معيبا وتعليق العتق بصفته والتدبير لا يمنعان
الرد بالعيب الرابع لو قطع الثوب ثم باعه ثم اطلع على عيبه فلا ارش له لانه لم ييأس من الرد وكذا لو صبغه ثم باعه ثم اطلع
على عيبه الخامس قال القاضي لو باع العين التي اشتراها قبل لزوم العقد ثم اطلع على عيبه ثم في مدة الخيار فلم يردها
ثم ردها المشتري منه بهذا العيب كان له ردها على بائعه وان كان يقدر على فسخ البيع الثاني لان الفسخ غير واجب
وقد يعتقد ان العقد تم السادس باع ما اشتراه ثم اطلع على عيب فلا ارش له لما باعه واما الباقي فان قلنا بتفريق الصفقة
فله رده واسترجاع حصته من الثمن وان منعناه لم يرده وفي اخذ ارشه وجهان فان قلنا لا فعاد اليه ما باعه رد الكل
وان ايس من عوده فطلبه رجع بارش الباقي دون ما باعه الا ان يكون المشتري قد رجع عليه بارشه فيعود له [illegible]
ارش الجميع وان قلنا يأخذ ولو رد المشتري منه عليه ما اشتراه وصار الجميع في يده لم يكن له الرد لسقوط حقه
عن رد ما باعه ومن يرى في بيع بالتفريق يمكن باخذ ارشه الا ان يرضى البائع بتفريق الصفقة قال الماوردي
السابع لو رضي المشتري الثاني بالعيب فهل للاول المطالبة بالارش فيه وجهان اظهرهما واشهرهما على ما [illegible] الامام
لا وثانيهما وهو الاقيس نعم والاصح عند الغزالي نعم ان الثاني اذا كان عوض المعيب [illegible] البائع
اليه كما لو باع جارية بعبد ووهب العبد ثم رجع اليه بهبة ثم رد عليه بعيب فهل يمنع ذلك الرجوع اليه فيه طريقان
احدهما فيه وجهان تخريجا من الخلاف المتقدم ان الزائل العائد كالذي لم يزل او كالذي لم يعد فلو كان المردود
البلاد عايدا واصحهما الرجوع الى عينه والطريق الثاني القطع بهذا المانع الخامس العيب الحادث في يد المشتري
فاذا حدث عيب في المبيع في يد المشتري فان استند الى سبب ما تقدم في يد البائع كقطع اليد بسرقة سابقة فقد مر
حكمه وان لم يستند الى سبب سابق في يد البائع فليس له الرد وسواء كان بجنايته او بفعله او بآفة كما لو وطي البكر
او قطع الثوب او زوج العبد والجارية او مرضا او عما وقطع عضوا سليما او قلعه [illegible] ففيه وجه انه يرده مع
الارش وعلى المذهب لا يكلف المشتري القناعة به ولكن يعلم المشتري البائع بالعيب على الفور فان رضي به معيبا من غير ارش
قال للمشتري اما ان تقنع به معيبا ولا شي لك او ترده وان رضي المشتري بالرد رده وان رضي به معيبا مع ارش العيب
الحادث واراد المشتري فيفهم سقوط حقه من الرد
فانه لم يرض به البائع معيبا
فصل التدارك في ذلك ان يغرم المشتري ارش العيب الحادث الى السلعة ويرد او يغرم البائع ارش العيب
القديم للمشتري ويأخذ المبيع فان توافقا على احدهما فذاك وان اختلفا فدعى احدهما الى هذا
والاخر الى هذا ثلاثة اوجه احدها انه يجاب البائع سواء دعى الى الرد مع ارش العيب الحادث او الى الامساك
مع غرامة الارش القديم والثاني ان المجاب المشتري سواء دعى الى هذا او الى هذا وقيل انه المنصوص في القديم

وانكر

وانكر الشيخ ابو حامد والثالث الاصح ان المجاب من يدعو الى امساك المبيع والرجوع بارش العيب القديم سواء كان
البائع او المشتري وعلى هذا لو قال انا ارده واغرم لي ارش العيب الحادث فللمشتري ان يابى ويطلب ارش العيب القديم
وبالعكس قال الامام وصاحب هذا الوجه يقول اذا تراضيا على الرد مع ارش العيب الحادث فلا بد ذلك معاملة وحقيقته
ومتى زال العيب الحادث بعد اخذ المشتري ارش العيب القديم فهل يعود حقه في الرد ويرد المبيع والارش فيه وجهان
اصحهما لا وقيل انه نص عليه ولو زال قبل اخذ الارش ولكن بعد قضاء القاضي به فوجهان مرتبان واولى بجواز الرد صحح
البغوي المنع هنا ايضا ولو زال بعد تراضيهما عليه ولكن قبل قبضه ولم يحكم به حاكم فوجهان مرتبان ايضا واولى بالرد
وهو الاصح هنا اما اذا لم يطلع على العيب القديم حتى زال الحادث فالمذهب ان له الرد ولو زال العيب القديم قبل
اخذ ارشه سقط الارش وان زال بعد اخذه ففيه طرق اظهرها القطع بانه يرده وثانيها فيه وجهان كما لو نبتت سن المجني
عليه بعد اخذ ديتها هل يردها وثالثها انه ان كان يرجى زواله رد وان كان لا يرجى زواله [illegible] وجهان
كما في سن البالغ بعد اخذ ديتها هذا كله اذا علم البائع بالعيب على الفور وطلب الارش فلو اخر سقط الرد ولا
ارش الا ان يكون العيب الحادث قريب الزوال غالبا كالرمد والحمى وكذا لو [illegible] زواله فاذا وطئت الجارية الثيب
بشبهة في يد المشتري ثم اطلع على عيب بها قديم فاخر منتظرا انقضاء عدتها او حملت في يده فاخر منتظرا وضعها
فهل يبطل حقه فيه وجهان واعلم ان كل ما ثبت للمشتري الرد على البائع او الوجه فيه [illegible] البائع منع المشتري من الرد
عليه اذا حدث في يده وما لا رد به على البائع لا يمنع الرد اذا حدث في يد المشتري الا في الاقل وهو زوال النقصان
فيما اذا نسي العبد القران او الحرفة ثم عرف به عيبا قديما فانه لا يرده لنقصان قيمته او خصا العبد ثم اطلع على عيب قديم
لا يرده وان زادت قيمته ثم قال القاضي يرده بلا ارش كما لو وجد العيب [illegible] ولو زوج
[illegible] العبد ثم عرف به عيبا لم يرد قال الروياني لا الامة التي قال الخارج ان ادرك المشتري بعيب فات ما لو كان
قبل الدخول قال والذي الاظهر عندي انه له الرد ويحتمل ان يقال ليس له الرد لو اشترى جارية مزوجة ولم يعلم
فقال لعله الزوج مات [illegible] المشتري من الثمن وكان قبل الدخول ثم علم بالزوج يحتمل ان يقال له الرد لوجود
العيب في الحال ويحتمل ان لا يثبت له الرد ولو حلق الجعد او قطع اصبعا زائدة او سنا شاغية واندمل قبل الاطلاع
على العيب القديم كان له الرد لانه ازاله عيبه وكذا لو فعلها البائع قبل القبض لا خيار للمشتري ولو عرف بعيب الجارية
التي اشتراها [illegible] بعد وطئها وهي ثيب لم يمنعه من الرد ولا حرمت على البائع ولو [illegible] لا يردها لوطئها
وذكر الشافعي وجها انه لا بد اذا وطئ جارية ولده [illegible] عليه ومقتضاه مجيء وجه هنا انه لا
يرد وكذا لو كانت الجارية رضيعة فارضعتها ام البائع او اخته في يد المشتري ثم عرف بها عيبا فله ردها عليه والله اعلم
الرقيق في يد المشتري على نفسه بدين معاملة او اتلاف [illegible] ليس بعيب مانع من الرد وان حدثه الموجب
على الاتلاف منع قال الرافعي فان عفى المقر له بعد ما اخذ المشتري الارش فهل له الفسخ ورد الارش فيه وجهان
طردهما فيما اذا اخذ الارش لرهنه العبد او كتابته او غصبه ونحوها ان تمكنا من ذلك ثم زال المانع من الرد صحح
البغوي انه لا يفسخ ولو رد بعيب وكان قد حدث عنده لم يطلع عليه البائع ثم اطلع عليه قال البغوي لم يكن له
الفسخ بل يرجع بالارش كما لو علم ثم اطلع على عيب حدث في يد المشتري فان قلنا الاقالة فسخ فلا رد له

وان قلنا الاول فيرد ويحتمل ان يقال في مسئلة الصبغ انه ليس له الرد وهو الاصح **فروع** احدها لو اشترى
دابة فانعلها ثم اطلع على عيب قديم فان كان نزع النعل لا يعيبها فله نزعه وردها فان رد لم
يجب على البايع قبوله وان كان يعيبها بخرم ثقب المسامير بعيب الحافر فان له ردها ويجبر البايع على قبوله ولو طلب
المشتري قيمته من البايع لم يكن له ذلك وان نزعه بطل حقه من الرد والارش وعن الامام احتمال في ثبوت ترك النعل
هل هو تمليك للبايع او اعراض فيه وجهان فعلى الاول هو للبايع بعد الانفصال وعلى الثاني هو للمشتري الثاني
اشترى ثوبا فصبغه بصبغ انفصل ثم اطلع على عيب قديم فان نقص الثوب بالصبغ فهو عيب حادث وان
زادت قيمته به فان رضي بالرد من غير مطالبة بقيمة الصبغ فله ذلك ويجبر البايع على قبوله ويصير الصبغ ملكا له وان اراد
رده واخذ قيمة الصبغ فلو اجاب عليه لم يجبر على الايجاب الا باحد المشتري الارش ولو طلب المشتري الارش من العيب فقال البايع رد الثوب
واعطيك قيمة الصبغ فلمن الجواب فيه وجهان جزم ابن الصباغ والمتولي بان الجواب للبايع وفرع ابن الصباغ عليه انه لو باع لم يرجع عليه
الرجوع بالارش كذا لو قطع الثوب ثم اطلع قال الامام بعد حكاية الخلاف من الطرفين يقدم من الصبغ مجيبا بارش العيب الحادث
بل كذا من المطالبة اولى لمن يقال لو تنازعا فقال المشتري اردد ولعند لك اصبغ وقال البايع اعطيك الارش وقال البايع
رد الثوب اعطيك ثمن الصبغ وطلب المشتري للارش فني الجواب منها الخلاف المتقدم ولم يذهب احد من الاصحاب الى ان
المشتري يرد الثوب ويبقى شريكا بالصبغ لتضرره مخالفا للغاصب للعدوان مع عدم العدوان في العكس
وذكر الغزالي الاوجه الثلثة في التقابض عند جهة العيب ان المجاب البايع والمشتري او من يدعو الى
وهو الاصح قال الاصحاب ورد ابو الثاني الانكار بوجه الغير و... تبوته هو الاصح
ابو الامام انه لا يجاب المشتري اذا طلب الارش لو اشترى ثوبا فقصره ثم اطلع على عيب
فان قلنا انه عين وهو الاصح فحكمه حكم الصبغ وان قلنا اثر رد الثوب ولا شيء له ولو قطعه ثم خاطه قال الماوردي والروياني
يتعين الارش وينبغي ان يلحق بمسئلة الصبغ ولو كان المبيع غزلا فنسجه ثم عرف عيبه فله الارش فلو قال البايع كذا وقال
البايع ارضى بقبوله منسوجا فوجهان احدهما له ذلك لان المبيع ان ... فالمشتري رده منسوجا ولا شيء له لان ذلك
معيبا والثاني ان قال البايع اجرة النسج كان له استرجاعه منسوجا فان ابى لزمه الارش قال الروياني وهذا صحيح
ولا يجوز غيره **الثالث** اشتريا رجلان عبدا ووجدا به عيبا فلهما ان يرداه وهل لاحدهما افراد نصيبه بالرد فيه
قولان اصحهما وهو نصه في اكثر كتبه نعم والثاني لا لما فيه من التفريق او العيب والتبعيض والتي يطلبها ما اذا
كان الرد لا يعتصم التبعيض وهو المثليات قال ... قد اقتضاه التفريع ان منعناه فاشترى نصيب صاحبه
واراد رد الكل رجع نصف الثمن الذي يرده ويطالب بقيمة النصف الذي ملكه من صاحبه ... على ذلك
وجهان كالوجهين فيما اذا طلب صاحب الثوب الذي صبغه قيمة الصبغ ... فعلى هذا له اخذ الارش في الحال
اذا رضي صاحبه بالعيب لتعذر الرد وعلى القول ... له ذلك الارش الان وجهان اصحهما نعم وان حصل الياس
من رد نصيب صاحبه بان اعتقه وهو معسر او وقفه فله اخذ الارش قطعا وان جوزنا افراد نصيبه بالرد فرد
واحد نصيبه من الثمن هل ينحل الشركة بين المشتريين ويغلب للممسك ما امسك وللراد ما استرد ... الشركة
بينهما فيما امسكه الممسك واسترده الراد من الثمن فيه وجهان حكاهما الماوردي منهما الاول ولا وجه للثاني اذا لم يكن

الثمن

الثمن مشتركا بينهما وان كان شريكه غايبا ولا يعرف حاله قال الرد والاجارة فقيل يرجع بالارش وجهان للحيلولة ولو اشترى
رجلان عبدا من رجلين كان كل منهما مشتريا ربع العبد من كل منهما فاذا وجدا به عيبا كان لكل منهما رد الربع الى احدهما على الاصح
وكذا لو اشترى رجل عبدا من ثلثة فكل واحد مشتر تسع العبد من كل من البايعين فله رده عليه ولو اشترى رجلان عبدا من رجلين
فقد اشترى كل منهما من كل واحد ربع كل واحد فلكل منهما رد كل ربع من العبدين معا على احدهما ولو اراد رد ربع احد العبدين
وحده ففيه قولا التفريق ولو اشترى بعضه في صفقة وبعضه في اخرى من البايع الاول او من غيره فله رد كل واحد من
البعضين خاصة لتعدد الصفقة ولو علم بالعيب بعد العقد الاول وقبل الثاني ولم يتفقه رد الاول فليس له رد الثاني
وله رد الاول عند الامكان ولو اشترى رجل عبدا من رجلين وخرج معيبا فله ان يفرد نصيب احدهما بالرد فيه وجه **الرابع**
لو اشترى عبدا ثم مات عن ابنين فوجد به عيبا ثبت لهما الخيار فان اتفقا على الرد والاجارة فذاك وان اراد احدهما
ان يفرد برد نصيبه فوجهان اصحهما وهو قول ابن الحداد وقطع به جماعة ليس له ذلك لتعدد الصفقة وعلى هذا لو سلم احدهما
حصته من الثمن لم يلزم البايع تسليم حصته فعلى هذا قال القاضي ابو الطيب يقال للبايع اما ان تقبل حصته من المبيع او تعطيه
نصف الارش وقال ابن الحداد له الارش وقال القفال انما يثبت الارش اذا لم يتوقع الرد في نصيب صاحبه بان علم بالعيب ورضي به الارش
او يتوقعه بان كان غايبا او حاضرا لم يعلم به ولا ان لا يقربوا فقه ولهذا الحكم لو كان للمشتري اطلع على عيب ومات قبل ان
يتمكن من الرد فقد مر **الخامس** لو وكل رجلان رجلا بشراء عبد فاشتراه لهما ثم وجدا به عيبا فهل لاحدهما ان ينفرد برد نصيبه
يخرج على الخلاف في تعدد الصفقة بتعدد المشتري وهل الاعتبار بالوكيل ام بالموكل فان قلنا يتعدد ولا اعتبار
بالموكل فله ذلك وان قلنا لا يتعدد وان الاعتبار بالوكيل او بوكيل اشترى فليس له ذلك وعن القفال انه ان علم البايع
انه يشتريه لاثنين فلاحدهما ان يرد نصيبه وان لم يعلم بان ظن ان وكيل احد او يشتري لنفسه فليس له ذلك وصاحبه لو
اشترى لنفسه وشريكه عبدا ورهن بالثمن معيبا مشتركهم وقد ادعيا اصلا نصيبه ينفك نصيبه من الرهن في قول
قال الشافعي انه كان البايع عالما بالحال فلا خيار له وان كان جاهلا فله الخيار لهذا ما قال وله الحكم احد الاسس وجبت
تفعها ان اردني احد ارش العيب عن نصيبه ووجهان وجه المنع ان الرد عاما ... وقال القفال الاحسن ان يترك
على قابل ما ان يتوقع موافقة صاحبه كان كان لم يعلم بالعيب فلا ارش وان لم يتوقعه فان علم ورضي فله الارش وجزم
الرافعي بعد ذلك بوجوب الارش وحكى الخلاف في الاول وجهين وجوبه ولو اشترى عبدا لنفسه وموكله في
العقد فهل ينفرد احدهما برد نصيبه الوجهان اصحهما نعم **السادس** لو وكل رجلان رجلا جميع عبد لهما او وكل
احد الشريكين صاحبه فباع الكل ثم خرج معيبا فان قلنا الاعتبار بالعاقد فليس للمشتري رد نصيب احدهما خاصة
وان قلنا الاعتبار بالمعقود له فله ذلك ولو وكل رجل رجلين ببيع عبد فباعاه من رجل فان قلنا الاعتبار بالعاقد
فللمشتري رد نصيب احدهما بالرد الاعلى القول بان الاعتبار بالعاقد ولو وكل رجل رجلين ببيع عبد ورجل رجلين
بشرايه فتبايع الوكلاء فعلى القول الثاني لا اعتبار بالعاقد وان الصفقة تتعدد بتعدد المشتري فلكل منهما رد ربع
العبد وعلى غيرهما لا ولو وكل رجل رجلين فباعا عبدهما من وكيلي رجلين فخمسة اوجه احدها لا يجوز افراد نصيب
احدهما بالرد اعتبارا بوكيل البايع والثاني له ان يرد على كل واحد من البايعين ربع العبد ان يرد النصف
عليهما بناء على تعدد الصفقة بتعدد في الطرفين والثالث على قولنا اي ان الصفقة متحدة في جانب المشتري له ان يردا

نسبي اعدالها وحين طلبين احدهما ان لم نسبه طها والرابع العقد متعدد من الجانبين جميعا وعلى قول القفال ان علم
الموكل بالمبيع الحال فكل منهما بايع من رجلين فليس لاحدهما افراد نصيبه بالرد السابع قال المتولي لو ملك كل واحد منهما عبدا
فباعاهما من رجلين بثمن واحد وصححناه بتوزيعه على قيمتهما كي لا يتعدد حتى لو اجتمعا ورد احد العبدين على احدهما بالعيب جاز
وان رداه على احدهما جاز وان رد على احدهما نصف عبده جاز الثامن اشترى حليا وزنه الف درهم بالف
من جنسه ووجد به عيبا قديما ثم اطلع على عيب قديم فيه فتقدم وجهان قال ابن سريج وصححه الغزالي ان المشتري
يفسخ ولا يرد الحلي ويجعل كالتالف فيغرم قيمته من غير جنسه فيقوم ما المذهب ان كان نقصه ذلك النقص يكن ذهبا معها
بالعيب القديم سليما من الحادث ويسترجع الثمن قال الغزالي وهو بعيد من احد الوجهين فان الارش يتعين في الثمن ويتعين
المقابلة اسمعا عن ابنهما وصاحب التهذيب والداركي ان البايع يغرم ارش العيب القديم واختاره الامام قال الغزالي
وهو مستمد من القول بان الارش لا يتعين في الثمن وهو غرامة مبتداه وثالثها قول الشيخ ابي حامد والعراقيين ان المشتري
يفسخ العقد ويسترد الحلي ويغرم ارش العيب الحادث واستبعده الغزالي قال الرافعي وقياس الوجه الثاني تجويز
الرد مع الارش ايضا كما في ساير الاموال وفي البسيط انه لم يصر احد الى التخيير بين ارش العيب القديم او ضم ارش
الحادث كما في ساير العيوب وان كان محتملا على جواز ان يكون الارش المأخوذ من جنس العوض فيه وجهان طرقها نعم
ولو عرف العيب القديم بعد تلف الحلي عنده فوجهان احدهما باخذ ارشه كما في غيره وصححه البغوي ثانيهما وهو ما اورده
ابن الصباغ والمتولي والروياني لا بل يفسخ البيع ويسترد الثمن ويغرم قيمة التالف وحكي القاضي ابي الطيب فيما اذا اشترى
صاع حنطة بمثله وتلف عنده واطلع على عيب كان به فيه وجهان احدهما يرجع بارش العيب من نقد البلد وثانيهما يسترد
الصاع الاخر بعد رد ما يقابله وثالثها يغرم مثل التالف ويرد ما اعطي قال وفي المسالة اشكال الوجه الثالث المعقد
فيجعل ونقل الغيبة علما الاول في اشتراط كون الارش من غير الجنس الخلاف ويجري هذا الحكم في كل مال ربوي بيع
كالحنطة والتمر وغيرها من المطعومات التاسع اذا اشترى ما ماكوله في جوفه كالبطيخ والرمان والجوز واللوز
والبيض والرانج فكسره واطلع على عيب بباطنه فاما ان يكون لها قيمة او لا الحالة الاولى ان يكون له
قيمة كالرانج وبعض النعام والبطيخ اذا وجده حامضا او مدودا بعض الجوانب نظر فان كان الكسر لا يطلع عليه
الا به فان كان يوقف على العيب بدونه ككسر الرانج وترضيض بعض النعام وكسر البطيخ اذا بان حامضا وامكن
معرفته بغرز شي فيه والتقوير الكثير الذي لا يمكن معرفة عيبه باقل منه فهذا عيب حادث مانع من الرد فاما ان يغرم
البايع ارش القديم او المشتري ارش الحادث فان تنازعا ففيه الاوجه المتقدمة هذا المذهب وعن ابي اسحق انه ياتي
فيه الخلاف الاتي في الحالة الثانية وان كان على قدر حاجة الاطلاع على العيب ثلثة اقوال احدها انه عيب حادث
مانع من الرد تنزيلا لحكمه حكم العيوب الحادثة كما لا يتعلق على احد المسلكين وذلك في الاوجه وصححه البغوي
وانتصر اكثرهم في حكاية هذا القول على انه لا يرد ويرجع بارش العيب القديم منسوبا الى الثمن والثاني انه يرد
من غير ارش واختاره جماعة منهم الشيخ ابو حامد والروياني قال الامام وهذا الذي تميزت به هذه المسالة
من غيرها من العيوب الحادثة والاظهر فيها لا بانه حاجة المشتري فيها الى الرد مع ضم الارش ولم يرد اجابة البايع
يعني على القول الثالث والثالث وهو الاعدل عند الغزالي انه يرده ويرد معه ارش النقص وهو قدر التفاوت

بين قيمته

بين قيمته صحيحا فاسدا ومكسورا فاسدا ومنسوبا الى الثمن على الصحيح وعليه انتصر الرافعي والاكثرون الحالة الثانية
ان لا يكون لها بعد ذلك قيمة كبيضة الدجاجة المدرة التي لا تصلح لشي والجوزة الفارغة والبطيخة المدمجة فقد قال الشافعي
يسترد المشتري كل الثمن واختلفوا فيه فقال القفال وجماعة من المراوزة معناه يسترد الارش وهو هنا كل الثمن
وعلى هذا فالقشور مختصة بالمشتري وعليه تطهير الموضع ان كانت نجسة وضعفه الامام وقال المعظم معناه تبين بطلان
العقد وعلى هذا فالقشور مختصة بالبايع اذا لم يكن لها قيمة قبل الكسر وزماننا عنه للنفس او لكرة الصبيان فهذا
قد بطلت ماليته بالكسر قال الغزالي كان تلفا طرا قبل الاطلاع من عهدة البايع حتى لا يجب به ارش فهنا ايضا يفسخ ان لم يرد
الثمن ولو جعلناه من ضمان المشتري فلا يفسخ معه استرداد مالية وفيه نظر واعلم ان معرفة كل بيع يحتمله لمعرفة جوهر البطيخ
يحصل بغرز مسلة فيه وذلك مما يتعلق بما يا ماخرة كونه مدودا او غير منقطع الى التقوير وقد يحتج فيه الى التقوير الصغير وكذا
الى الكبير وقد يحتاج فيه الى الشق قال الرافعي وقد يستغنى لمعرفة حال البيض بالقلقلة عن الكسر وليست الحموضة بعيب
في الرمان كالحامض في البطيخ فان شرط في الرمان الحلاوة فبان حامضا فالاظهر رده بالنص بعد الشق ولو اشترى ثوبا مطويا
ينقص بالنشر قيمته فنشره ووجد به عيبا لا يطلع عليه الا بالنشر فهل له رده فيه طريقان احدهما نعم واصحهما انه على الاقوال
المتقدمة في البطيخ ونحوه وان كان يمكن الوقوف على عيبه بدون ذلك النشر وهو لا ينقصه ففيه الطريقان المتقدمان
في نظيره من البطيخ ونحوه وفصل الروياني فقال ان كان نشر مثله الى اهل الخبرة به لينشروه نشرا لا ينقصه فنشره بنفسه
فليس له رده وان كان لا يحسن احد نشره الا ينقصه فهو على الاقوال والاصحاب اطلقوا القول مع تعليلهم بيع الثوب
المطوي من صور بيع الغائب فقال الامام هو مفرع على صحته وقال النقاش والماوردي والعبري والروياني صورته ما
اذا كان الثوب مطويا على طاقين فراه من جانبيه قال بعضهم صورته ان يكون رآه قبل الطي ثم طواه واشتراه قبل صورته
ما اذا كان ينقص بالنشر مرتين اكثر مما ينقص به مرة بان يكون قد نشره ورآه وابتاعه ثم نشره فاطلع على العيب العاشر
او رهنه او كاتبه وهي ما اشتراه ثم زال الحول عليه ثم علم به عيبا فهل له رده قال ابن الحداد نعم وقال ابو علي لا وقد مر في
الزكاة وليس من موانع الرد بالعيب ان يظهر بعوض المبيع عيب قبل العيب الذي بالمبيع كما لو اشترى عبدا بجارية
ثم وجد بها عيبا فظهر بالعبد عيب قبل العيب الاول ثم … وكان قدره او اكثر منه او بغيره واختتام
هذا القسم بارجعة بعول الفصل الاول في حقيقة الفسخ والانفساخ البيع بالرد بالعيب وغيره اما ان يكون
بعد القبض وقبله الحالة الاولى ان يكون بعده فيرفع العقد من حينه لا من اصله ويبقى للمشتري الزيادات المنفصلة
كالكسب والولد والثمرة واجرة المبيع والاجرة واللبن ومهر الجارية الموطوءة بشبهة او اقتضتها ثم رد المشتري
واحلت لي بها وفيه البايع واما الزيادات المتصلة فتتابعه للاصل ولا تمنع الرد ولو وطي الثيب الرد به
على المشتري وكذا لا يمنع وطي البايع والاجنبي الرد الا ان تكون الجارية مطاوعة فيكون زنا مانعا من الرد واما
البكر فقطعها عيب مانع من الرد سواء وطيها المشتري او البايع او اجنبي الحالة الثانية ان تكون قبل القبض وفي
كونه رفعا للعقد من اصله او من حينه وجهان احدهما انه رفع له من اصله وهو محكي من نصه فيما يوجب بها اثل
النسخ بالتحالف والعيب حكاه بعد لمس والمتولي والمحاملي والروياني ذكروا هذا الوجه مطلقا ومقتضاه اطراده
في الحالة الاولى وهو بعيد غريب واصحهما وهو المذهب انه رفع له من حينه التفريع ان قلنا انه رفع له من اصله

مع المبيع

كالزوايد الحادثة بعد العقد وقبل الفسخ يرجع الى البايع كالولد والثمرة والكسب واللبن والمهر وله حبسها مع المبيع
حتى ينتقل له الفسخ الى ان يستوفي الثمن كالاصل وان قلنا بالمذهب انه رفع له من حينه فالزوايد الحادثة بعد العقد
وقبل الفسخ للمشتري سوا وجدت في يده او في يد البايع والحكم برد الام دون الولد لم يعرض فيها اذا الام استحقت الجارية
او البهيمة بالولادة فان نقصت بها امتنع ردها وتعين الارش وفي الاولاد التي حمل الحمل بها والوضع بعد العقد قبل
الرد هو ظاهر في غير الجواري واما في الجواري فقد اختلفوا في جواز رد الام من اجل التفريق المحرم فقال بعضهم يجوز
للحاجة وقال اخرون لا يجوز ويتعين الارش لان الرد بعد مضي سن يجوز التفريق فيه قال الروياني وهذا
اقيس في المذهب الاول وقال القفال الطبري هذا هو الاصح وانحرم بالثاني في كتاب السير ونسبه العراقي الى الاكثرين
ويتاية نص الشافعي على جواز التفريق في الجارية المرهونة اذا ولدت حرا والكلام هنا كالخلاف ثم قال اذا اشترى
جارية حاملا وقبضها حاملا ثم وجدها عيبا فان كانت حاملا وان كانت قد وضعت فان نقصت بالوضع امتنع الرد
وتعين الارش وان لم تنقص فيرد الولد معها ان قلنا ان الحمل يعلم ويقابله قسط من الثمن فان قلنا
لا يقابله قسط من الثمن وهو الاصح رده مع الام وان قلنا لان الولد له كذا قاله الاكثرون وقال الروياني ان قلنا لا فوجهان
وذكر المتولي وغيره في الصداق انه لو اصدقها جارية حاملا فولدت ثم طلقها قبل الدخول والولد … وان
قلنا يقابله قسط والقياس مجيء هنا وخرج على هذا الاصل انه هل للبايع حبس الولد لاستيفا الثمن وهل للمشتري
بيعه قبل القبض وانه لو هلك هل يسقط من الثمن حصته فان قلنا يقابله قسط كان للبايع حبسه ولم يكن للمشتري
قبل قبضه ويسقط جزء من الثمن في مقابلته اذا تلف وحكمه مع الام حكم عبدين وان قلنا لا فالحكم بالعكس … ولو اشترى
حاملا فوضعت بعد ذلك بان حملت في يده واطلع على عيبها قبل الوضع قال الشيخ ابو حامد لا رد لانه … عيب
ويتعين الارش وقال غيره ليس بعيب مطلقا بل ان كان الحمل … ويقتضي الخوف عليها بولادة … فلا رد وله
الارش كذا اطلقه جماعة وقال ابن الصباغ فيه وجهان احدهما هذا والثاني ان له امساكها حتى تضع فيردها ان لم
تنقص بالولادة وان لم تكن كذلك ردها حاملا والولد مبني على الاصل المتقدم فان قلنا لا يقابله قسط
فهو للبايع وان قلنا يقابله فهو للمشتري وقال الماوردي والروياني ان قلنا يقابله قسط فهو للبايع او للمشتري
فيه وجهان اشبههما الثاني قال الروياني وعلى هذا لو حبسه المشتري حتى تضع لا يمنعه وكذلك من الرد لانه عيبها
لا اصل للحكم على الاول يمنعه وكذا الحكم لو لم يرض البايع بقبول الجارية حاملا وان كان الحمل في يد البايع لم تمنع
الرد على كونه عيبا الخلاف المتقدم ولو اشترى نخلة وعليها طلع غير موبر ووجد بها عيبا بعد ان ابر فليس
له ردها … احدهما انها على القولين في الحمل والثاني القطع لانه ياخذ قسطا من الثمن فيكون للمشتري كذا قاله
الامام على القولين في جواز افراد الثمرة غير الموبرة بالبيع وسياتي ولو اطلعت في يده ثم اطلع على عيب
ردها قبل التابير فهل يكون الطلع فيه الوجهان في الولد كذا حكم ثمرة ساير الشجر ولو اشترى شاة عليها صوف
ثم عرف بها عيبا ردها معه ولو استخلف … قبل الرد فان استمر … ثم عرف العيب لم يرد الا …
غيره رده … قال الرافعي ولو اشترى ارضا فيها اصول الكرات ونحوها وادخلناها في البيع …
بيع ثم عرف بالارض عيبا … فان لم … لا تدخل في ابتدا

البيع

البيع ولهذا قاله في التتمة لكن قيده بما اذا اطلع البايع لزوال الحمل وعلل البطلان من البيع يجوز بيعها وحدها **فرع**
تقدم حكم وطي الجارية المبيعة بعد القبض فاما اذا وطيت قبله فان كانت ثيبا والواطي المشتري لم يمنعه من الرد
بالعيب ولا يصير قابضا لها به ولا مهر عليه ان تم العقد وان تلفت قبل القبض فكذلك بنيانا على ان الفسخ قبل القبض
يرفع العقد من حينه او من اصله فعلى الاول الصحيح لا مهر وعلى الثاني عليه المهر للبايع وان كان الواطي اجنبيا فان
طاوعته فهو زنا يمنعها الرد وان كانت مكرهة فللمشتري المهر ولا خيار له بهذا الوطي وان كان الواطي البايع فحكم وطيه
حكم وطي الاجنبي في وجوب المهر عليه للمشتري فلا فرع على ان جنايته قبل القبض كالافة السماوية فلا يجب
او كالاجنبي فعلى هذا ان كانت مكرهة وجب وان كانت مطاوعة فقولان ثم ان كانت عالمة مطاوعة فهو عيب
تثبت الخيار وان كانت بكرا فان كان الواطي المشتري استقر عليه من الثمن بقدر ما نقص من قيمتها بالافتضاض فان
فسخها بعد ذلك استقر كمال الثمن وان تلفت قبل قبضه فعليه بقدر النقصان بالافتضاض من الثمن كذا قالوه وهو
مخالف لما تقدم من نظيره في البطيخ انه يجب ما نقص من قيمته وهل يجب عليه مهر مثلها ثيبا عن القاضي الطبري لا وقال
الرافعي يبنى على ان العقد ينفسخ من اصله او من حينه ان قلنا بالاول وجب والا فلا والوجه ان الافتضاض
للمشتري قبل القبض انما هو افتضاض الاجنبي … كما لو كان اجنبيا وجب عليه … وهل يدخل فيه ارش البكارة ام يفرد
فيه وجهان اصحهما عند الرافعي نعم يجب مهر مثلها بكرا وهو مخالف لما قدمه في الجناية من جزمه بوجوب المهر مع ارش
البكارة وثانيهما يفرد فيلزمه ارش البكارة ومهر مثلها ثيبا ثم ان تم العقد بينهما فذلك جميعه للمشتري وان
انفسخ فقدر ارش البكارة للبايع والباقي للمشتري وان فسخها بغير الافتضاض فعليه ارش البكارة وان كان
الواطي البايع فان تم العقد فلا شي عليه ان قلنا جنايته كالافة وان قلنا كجناية الاجنبي فالحكم كما في الاجنبي
وان فسخ العقد فلا يجب ارش البكارة واما المهر فان قلنا جنايته كجناية الاجنبي يجب وان قلنا كالافة فلا **فرع ثالث**
تخرج على الاصل المتقدم ان الثمن لو كان في الذمة فسلمه في المجلس او غيره ثم فسخ البيع بعيب فهل يجب رد عينه
قال المتولي ان قلنا الفسخ رفع للعقد من اصله رده وان قلنا من حينه لم يلزمه رد عينه ورجح بعضهم وجوب رده
الفصل الثاني في الاقالة وهي تراد العوضين وهي جايزة بل مستحبة اذا ندم احد المتعاقدين على العقد وصيغتها
ان يقولا تفاسخنا او تقايلنا او يقولا فسخنا ويقول احدهما اقلتك فيقول الاخر قبلت وما اشبه
ذلك والجديد الصحيح انها فسخ والقديم انها بيع وحكاه بعضهم وجها واختلفوا في محل القولين فمنهم من قال هما في لفظ
الاقالة والفسخ وخصصها بعضهم بلفظ الاقالة والفسخ فسخ وبنى الامام الخلاف في ذلك على ان البيع هل يقبل
الفسخ بالتراضي من غير سبب يقتضيه وفيه مناقشة فان قلنا نعم فالقولان مخصوصان بلفظ الاقالة وان قلنا لا فهما
فيه وفي لفظ الفسخ وقال القاضي والشيخ ابو محمد الاقالة بعد القبض فيها القولان اما قبله فان جوزنا بيع
المبيع من بايعه قبل قبضه ففيها القولان وان منعناه فهي فسخ … المتعاقدين … ومن
احدهما … الاخر التفريع ان قلنا انها فسخ جازت في السلم ولا يتجدد … الشفعة
ولا يجب التقابض في المجلس … وفي جوازها بعد تلف المبيع وجهان
احدهما المنع كالرد بالعيب وصححه الماوردي واصحهما الجواز فيرد مثل ما اخذه ان كان مثليا وقيمته ان كان متقوما

ولو تقايلا بعد تلف احد العوضين فكما حررنا ها بعد تلفهما او يبدلان [illegible] زاد عن القاضي الحسين

الاتفاق على جوازها ولو كان المبيع ما يتوزع الثمن عليه بالقيمة كعبدين هلك احدهما او موجودان فتقايلا في احدهما دون الاخر جاز

وبقي العقد في الاخر وقال المتولي يخرج في الاخر على قولي تفريق الصفقة واستبعده الامام اما اذا كان الثمن

يتوزع على اجزايه كالمثليات والجزء الشايع فيصح قطعا على كلا القولين ولا يتخرج على القولين في رد احد العبدين

وينفذ تصرفه فيه قبل استرجاعه من يد المشتري ولا ينفسخ الاقالة بتلف العين في يد المشتري بل يجب عليه قيمته ان

اقل ما كانت من يوم العقد والقبض كالمستام وان كان مثليا فمثله وان تلف بعضه فعليه القيمة وكذا ان اتلفها اجنبي

استعمله المشتري فعليه للبايع الاجرة وان نقص [illegible] فلا خيار للبايع ويغرم المشتري الارش [illegible] الاقالة

العيب ولو عرف به عيبا كان قد حدث في يد المشتري قبل [illegible] وعن القاضي ابي الطيب ان له رده ورفع

وجزم به ابن الصباغ والعمراني وقال الروياني المسلة تحتمل وجهين بناء على انه بيع او فسخ وقد صرح به الروياني ولم

يجزم [illegible] لوجوب الارش ولعله اختار عدم وجوبه كما اختار فيما اذا اصدق [illegible] البايع العقد بعيب في الثمن [illegible]

البيع قد تعيب في يد المشتري انه يتخير بين الاقتصار على الرجوع في العين وبين ان ياخذ قيمتها سليمة وقال الروياني

يرجع بالارش وهل هي فسخ للعقد من اصله او من حينه فيه الوجهان المتقدمان اصحهما الثاني وان قلنا انها بيع

فالحكم بخلاف ذلك كله فلا يجوز في السلم [illegible] الخيار [illegible] التفرق [illegible] تسليم العوض في المجلس

في المجلس الواحد من الروياني ولا يجوز قبل قبض المبيع جزم به الرافعي وقال الامام لم ار احدا صحح الاقالة قبل القبض

على انه بيع او فسخ حتى اذا قلنا انه بيع خرجت على الخلاف في ان بيع المبيع من البايع قبل القبض [illegible]

تلف المبيع ولا يجوز في بعض المبيع اذا كان ما يتوزع الثمن عليه بالقيمة ويجوز اذا كان يتوزع عليه بالاجزاء [illegible]

فيه قبل قبضه وينفسخ بتلف العين في يد المشتري فان تلفه فهو كالبايع يتلف المبيع قبل القبض [illegible] وان

اتلفه اجنبي فهو كاتلافه المبيع وان اتلفه البايع فلا شي عليه على القولين ويثبت له الخيار لو اعيب قبل القبض

بين الرضي به معيبا والفسخ واذا استعمله المشتري فهو كاستعمال البايع المبيع ويثبت له الخيار بالعيب الحادث

في يد المشتري ويجري فيه جميع احكام البيع [illegible] الاسترداد الثمن ولا يشترط ذكر

الثمن في الاقالة ولا يصح الا بذلك الثمن فلو زاد او نقص فسدت وبقي البيع بحاله حتى لو اقاله على ان ينظره بالثمن او ياخذ

المكسر عن الصحاح [illegible] ولو اقاله في بعض المسلم فيه ليعجل له الباقي او عجل المسلم اليه البعض ليقيله في الباقي

فسد [illegible] قال القاضي ولو تقايلا بعد حط الثمن او بعضه لم يصح ولو تقايلا بعد حلول الاجل ودفع الثمن

استرجعه المشتري في الحال ولا يلزمه ان يصبر بقدر الاجل وان لم يكن دفعه سقط [illegible] وله الرجوع الى المبيع

[illegible] حبس البايع بالثمن [illegible] ولو شرط رهنا او كفيلا بالثمن لم يصح الاقالة وكذا لو كان المسلم فيه [illegible]

[illegible] ولو اشترى [illegible] في مرض الموت [illegible] فلا يصح مع الوارث

[illegible] القولين **فرع** لو اختلفا في الثمن بعد الاقالة ففيه ثلثة اوجه سوا قلنا انها بيع او فسخ اصحها قول

[illegible] ان القول قول البايع وبه جزم الماوردي [illegible] والثاني القول قول المشتري والثالث يتحالفان

وتبطل الاقالة ولو اختلفا في وجود الاقالة [illegible] اذا انعقد البيع لا يتطرق اليه الفسخ

الاسعه

الا بسبعة اسباب خيار المجلس وخيار الشرط والعيب والخلف والاقالة والتحالف وتلف المبيع قبل قبضه

الفصل الثالث في التنازع فلو اراد الرد بالعيب فاذا وجد بالمبيع عيب فقال المشتري هو قديم فلي الرد به وقال

البايع بل حدث عندك فلا رد فان كان العيب لا يحتمل حدوثه كالاصبع الزايدة والشجة المندملة وقد جرى البيع

منذ وقت لا يمكن اندمالها فيه فالمصدق المشتري من غير يمين وان كان مما لا يحتمل قدمه كالشجة الطرية التي [illegible]

والقبض [illegible] فالمصدق البايع من غير يمين وان احتمل الحدوث والعدم كالجنون والبرص فالمصدق البايع [illegible]

بيمينه فان حلف استقر العقد واستفاد بيمينه دفع الرد لا تحقيق حدوثه فلو انفسخ البيع بعد ذلك بالتحالف فطلب

من المشتري ارش العيب الذي حلف عليه [illegible] لم يلزمه [illegible] المشتري ان يحلف الان انه ليس بحادث

فلا يلزمه [illegible] واما كيفية الحلف فيختلف باختلاف الدعوى والجواب فان ادعى المشتري ان هذا العيب كان عند العقد

واراد الرد به وانكر البايع دعواه حلف على انه لم يكن موجودا عنده وان ادعى انه كان موجودا عند القبض [illegible]

البايع وجوده عنده كلف المشتري انه اقبضه وبه هذا العيب وهل له العدول في الصورتين عند الحلف

على سلامته عند البيع او القبض الى نفي استحقاق الرد بقوله انه لا يلزمه قبوله فيه وجهان اظهرهما لا وهما جاريان في

جميع الدعاوي اذا اجاب بنفي خاص فهل له العدول في الحلف الى نفي عام كما اذا ادعى انه غصب منه واراد ان يحلف

على نفي الاستحقاق او ادعى انه اقرضه [illegible] ثمن [illegible] البيع واراد ان يحلف على نفي وجوب تسليمه

[illegible] الرد [illegible] الحاكم [illegible] ان يعدل عن ذلك الى [illegible] من غير ان يطلب البايع [illegible]

في الجواب في الصورتين على انه ليس عليه الرد بهذا العيب او لا يلزمه قبوله كفاه وحلف عليه ولا يلزمه التعرض لنفي العيب

يوم البيع او يوم القبض ويجوز ان يحلف على البت اذا اختبر حال المبيع واطلع على خفي حاله وان لم يختبر فان

[illegible] ان يحلف بتا على ظاهر السلامة والاولى انه لا يحلف [illegible] وجود العيب

[illegible] القبض لم يجز له الحلف وفيه وجه انه يحلف على نفي العلم لانه غاية ما يقدر عليه قال الامام [illegible] العدم

[illegible] لفظ الدعوى [illegible] هذا العيب [illegible] انه لا يستحق عليه الرد

[illegible] انه يحلف انه باعه بريا من هذا العيب واصلهما الوجهان فيما اذا ادعى عليه غصبا فقال ما غصبت هل

يحلف على نفي الاستحقاق او على نفي الغصب ولو اختلفا في وجود عيب فالقول قول البايع مع يمينه ولو اختلفا

في بعض الصفات هل هي عيب ام لا فالقول قول البايع فان قال اهل الخبرة انه عيب ثبت الرد به وهل يكفي اخبار

عدل ام لا بد من اثنين جزم البغوي بالاول والمتولي بالثاني ولو تنازعا في رضي المشتري بالعيب او تقصيره في الرد

او انه باعه على البراة فالقول قول المشتري وفي الروضة الاولى بما اذا كان مثل هذا العيب يخفى عليه ولو

اختلفا في العلم بمقدار العيب فقال البايع علمت هذا المقدار من العيب وقال المشتري لم اعلم الا بعضه صدق المشتري

بحلفه انه لم يعلم قدره يوم راه وان هذا زايد على ما عرفه به ولو اشترى عبدا فحدث [illegible]

[illegible] والمبيع [illegible] المشتري [illegible] فقال المشتري [illegible] الحادث [illegible] الرد [illegible] القديم وقال البايع

[illegible] الارش [illegible] القول قول البايع [illegible] المشتري الرجوع بارش العيب [illegible]

[illegible] قال الامام والغزالي والروياني وقال الرافعي [illegible] واختلفا [illegible] يتحالفان على ما يقولان فان حلف احدهما

نفي له بالحلف عليه وان حلفنا استفاد البايع بيمينه رفع الرد واستفاد المشتري بيمينه اخذ الارش وهكذا نقله
الروياني عن النص بعد جزمه بالاول ولو قبض عوضا موصوفا في الذمة ثم وجد به عيبا يمكن حدوثه وادعى المشتري
تقدمه والبايع حدوثه ففي المصدق منهما وجهان ومهما زال العيب قبل العلم او بعده وقبل الرد سقط حق الرد

الفصل الرابع في فروع الاول حكم الثمن المعين حكم المبيع في ان له رده بالعيب اذا خرج معيبا وظهر به عيب فله
رده واخذ بدله ولا ينفسخ العقد برده سواء خرج نحاسا او رصاصا او معيبا بخشونة او سواد او ظهر ان سكته
مخالفة لما وقع عليه العقد بالتعيين او تنزيل الاطلاق عليه لغلبته ولو تصارفا وتقابضا ثم وجد احدهما بالذي
قبضه خللا فاما ان يكون العقد ورد على العين او على الذمة وقبض في المجلس الحالة الاولى ان يكون ورد على
العين فاما ان يكون العيب من الجنس او من غيره فان كان من غيره بان خرج نحاسا او رصاصا فالعقد باطل على الصحيح وفيه
وجه انه يصح ويتخير المشتري تغليبا للاشارة اي اذا كان له قيمة فان لم يكن له قيمة بطل قطعا قال الامام هذا
اذا قال بعتك بهذه الدراهم اما اذا قال بعتك هذا بهذا واقتصر عليه فيصح لا محالة وان خرج بعضه بهذه الصفة
بطل العقد فيه وفي بطلانه في الباقي قولا التفريق سواء كان العوضان من جنس واحد او جنسين وقيل ان كان من جنسه
كدراهم بدراهم فالمذهب ان العقد باطل قولا واحدا لانه يودي الى التفاضل وصحح الروياني انا اذا قلنا لا يبطل
في الباقي تخير بين الفسخ والاجازة فان اجاز والجنس مختلف فان يجيزها بقسطه من الثمن او بجميع الثمن فيه
القولان وان كانا من جنس واحد كدراهم بدراهم وفرعنا على الطريقة الاولى جاز بالحصة قطعا لامتناع الفضل
وان كان العيب من الجنس كما اذا خرج خشنا او سيء السكة عند طبعها او اسود او ردي النقرة تخير بين الفسخ والاجازة
ولا يجوز الاستبدال عنه وقيل يجوز قبل التفرق لا بعده قاله الروياني وهو غلط خلاف النص ولو خرج بعضه كذلك
انفسخ العقد وقال القاضي الحسين ان كان العوضان من جنس واحد كالذهب بالذهب بطل العقد قطعا
لانه يصير من قاعدة مد عجوة كما لو باع دينارا صحيحا ودينارا قراضة بدينارين صحيحين او قراضة فان قلنا يصح
تخير بين الاجازة والرضى به معيبا وبين الفسخ وهل له ان يفسخ في المعيب ويمسك في الصحيح فيه قولا التفريق فان قلنا له
ذلك فاجاز اجاز بحصته سواء كان العوض بالجنس او بغيره وهو سعيه في غير الجنس وقيل ان كانا من جنس فهل
ياخذه بالكل او بالحصة فيه القولان الحالة الثانية ان يرد العقد على ما في الذمة ثم يعين ويسلم في المجلس
فان بان كون احدهما من غير الجنس كما لو خرج نحاسا او رصاصا فان كانا باقيين في المجلس اخذ بدله وان كانا قد تفرقا
بطل العقد وان كان كذلك في البعض بطل العقد فيه قبل التفرق وصح ما عداه وبعده يبطل
البيع في هذا المعيب وفي بطلانه في الباقي طريقان احدهما القطع بانه لا يبطل كما لو مات احد العبدين
قبل القبض والثاني انه على قولي التفريق وان كان العيب من الجنس بان خرج خشنا او اسود فان كانا في المجلس
تخير بين الرضا به والاستبدال عنه ولو ظهر ذلك في البعض صح القبض فيه وتخير فيه بين الرضا والاستبدال
وان كان بعد التفرق تخير بين الامساك والرد فان امسكه فلا شيء له وان رد انفسخ العقد فان لم يرده
والاستبدال عنه فقولان احدهما المنع وبه قال ... وصححه الروياني وثانيهما وهو اختيار الشيخ ابي حامد وصححه
الرافعي له ذلك كما لو سلم فيه وبنى الامام الخلاف على ان الدراهم والدنانير تتعين وصححه ...

او بالقبض الرضى وفيه قولان فان قلنا بالقبض عادا بحاله وان قلنا بالرضى فلا وذكر القفال بعبارة
اخرى فقال اذا رد ما اشتراه في الذمة بالعيب هل يكون رده ابطالا للقبض من اصله حتى كانه لم يقبضه
او يكون نقضا له فيه قولان وعلى هذا لو اسلم في جارية فقبضها ووجد بها عيبا فردها هل يلزم البايع الاستبراء
ان قلنا رده نقض للقبض لزمه وان قلنا ابطال له فلا قال الروياني وهذا غريب بعيد في المذهب قلنا لا يجوز ابداله يخير
بين الامساك والفسخ وان قلنا يجوز تخير بين امساكه معيبا ورده وفسخ العقد ورده والاستبدال عنه صرح به الروياني وهو
مقتضى كلام غيره ومقتضى القول بجواز الابدال ان لا يحتاج الجابر في رده واسترجاع الثمن وقد صرح به المتولي لكنه يشكل ايضا
على بناء الامام ويشترط لجواز الابدال ان يكون قبل التفرق عن مجلس الرد على الصحيح وان خرج بعضه معيبا دون بعض وتفرقا فثلاثة
اوجه احدها انه يتخير بين فسخ البيع في الكل والاجازة ويبطل الاستبدال والثاني انه يتخير بين فسخ البيع في المعيب والسالم
وبين الكل وينفسخ البيع فيه وهذا على القول بتبعيض الصفقة والثالث انه يبدل المعيب وحكم راس مال السلم حكم العوض
في الصرف **النوع الثاني** اذا تبايعا طعاما بطعام او نقدا بنقد ثم وجد احدهما بما اخذه عيبا بعد تلفه نظر
فان كان العقد ورد على العين فكما تقدم في النقد فان كان العوضان جنسين كالذهب والفضة ففي رجوعه بالارش
وجهان احدهما يجوز لعدم الربويات وهو جزم الرافعي فعلى هذا في اشتراط كونه من غير الجنس وجهان تقدما في مسالة الحلي
والثاني لا فعلى هذا ينفسخ العقد ويرجع عليه بمثل التالف ان كان مثليا وبقيمته ان كان متقوما وان كانا من جنس واحد
كبيع الدراهم بالدراهم ففيه الخلاف المتقدم في مسالة الحلي في انه يرجع بالارش او ينفسخ العقد ويرد مثل التالف ان كان
مثليا او قيمته ان كان متقوما ويسترجع الثمن واذا قلنا باخذ الارش ففي اشتراط كونه من غير الجنس الخلاف وان كان العقد
ورد على ما في الذمة فان لم يجوز الاستبدال فالحكم كما اذا ورد على العين وان جوزناه رد بدل ما تلف عنده ويستبدل
وان كان الاستبدال بعد التفرق فان كان العقد ورد على موصوف في الذمة غرم ما تلف عنده ويستبدل **الثالث** وجد
المسلم اليه براس المال عيبا بعد تلفه عنده فان كان معينا في العقد سقط من المسلم فيه بقدر نقصان العيب من قدر راس
المال ولا ينفسخ العقد وان ثبت الخيار وكذا الحكم اذا كان في الذمة فعين بعد التفرق ولم تجوز الاستبدال فان جوزناه
غرم مثل التالف واستبدل وان كان في الذمة فتعينه وتلف عنده قبل التفرق غرم بدله ويستبدل **الرابع** باع عبدا
بالعبد المعين ثوبا ثم وجد المشتري بالعبد عيبا فرده قال القاضي ابو الطيب يرجع بالثوب وقال الشيخ ابو حامد
والاكثرون يرجع بالاقل من الثوب وقال الروياني ان كان الاستبدال قبل التفرق رجع في الثوب وهو مبني على رايه
وهو وجاهه ان حيث الحد في المجلس والزيادة فيه فسخ للاول وعقد بالثاني ولو تلف العبد قبل القبض وانفسخ البيع قال ابن
سريج يرجع بالاقل دون الثوب لان الانفساخ بالتلف يقطع العقد من حينه وفيه وجه انه يرجع من اصله وقال القاضي
عليه هذا يحمل وجهين احدهما ينفسخ العقد في الثوب فيرده والثاني لا **الخامس** اشترى عصيرا حلوا فوجد به عيبا بعد ما
تخمر عنده فليس له رده سواء رضي البايع ام لا وله الارش فان صار خلا فللبايع ان يسترده ولا يغرم الارش ولو اشترى ذمي
خمرا من ذمي ثم اسلما وعرف المشتري عيبا لم يكن له الرد ولا الارش ... وقال ابن سريج يسترد المشتري من البايع الارش
وهو عشر الثمن فلا يبطل باسلامهما وليس له ردها ولو رضي البايع فان صار خلا فللبايع استرداده ولو اسلم البايع وحده
فلا رد ايضا ولو اسلم المشتري وحده فله ردها عليه **السادس** مونة رد المبيع بعد فسخ البيع بالعيب على المشتري

ولو علق بخريره صمته ولدا بعد قبضه لم يرض الكبار ادوا لتمكنه بالا فلاس واشار القاضي الي ضابط وهو ان كل يد ضمان
يجب على ربها مونة الرد كيد ... اذا استعمل الزكاة ثم ... رد وكل يد امانة لا يجب على ربها مونة الرد كيد
المرتهن والمستاجر اذا لم يجحد فان تعدي ... الورثة في العين الموصي بها ويد المستاجر ويد الردة على الاصداق حيث يجب
رده او رد نصفه السابع اوصى الي رجل ببيع ثوبه وشرا جارية بثمنه واعتاقها ومات ففعل الوصي ذلك ووجد مشتري
الثوب به عيبا فله رده فيبيع الوصي الثوب ويدفع ثمنه الي المشتري ولو قصر الرد على الوكيل لم يجز له ذلك على الصحيح ولو وجد
مستحقا بشرط العتق فاعتقها ثم ... المشتري للثمن على اقوال المكاتب ان قلنا ببقائه للبائع فله بيعه ثانيا وان قلنا
بزواله فهو كالرد بالعيب ثم اذا باع الوصي الثوب ثانيا ... الثمن الاول صرفه اليه وما فضل منه فالباقي في ذمته او ذمة
الموصي فيه وجهان اصحهما وهو قول ابن الحداد الاول وعلى هذا لو مات العبد في يده كما رد عليه غرم جميع الثمن او باكثر
فان كان لزيادة القيمة او بسبب رغبة راغب رد قدر الثمن على المشتري وصرف الباقي الى الورثة وان كان لغير ذلك فقد
بان بطلان البيع الاول ويقع عتق الجارية عن الوصي ان كان اشتراها بثمن في ذمته وان كان اشتراها بعين ثمن الثوب بان بطلان
الشراء والعتق ويشتري جارية بهذا الثمن ويعتقها عن الموصي والمسالة مصورة فيما اذا باعه بالعين جاهلا اما لو كان
عالما فهو جناية والامين ينعزل بالجناية فلا يتمكن من شراء الجارية التاسع اشترى سلعة بالف في ذمته فقضاه عنه
اجنبي متبرعا ثم خرجت مستحقة رد البايع الالف على الاجنبي وان رد المشتري السلعة بعيب فهل يرده البايع عليه
او على الاجنبي فيه وجهان اصحهما يرده على المشتري وهو كالخلاف فيما اذا تبرع اجنبي بالصداق عن الزوج وطلقها قبل
الدخول الي من يرجع بشطره العاشر باع الوكيل شيئا فوجد به المشتري عيبا واراد رده به فان كان معلوم القدم
كالاصبع الزائدة رده عليه ورد الوكيل على موكله وان احتمل القدم والحدوث فان اقام المشتري بينة بقدمه فكذلك وان
لم تقم فالقول قول الوكيل انه ... فان حلف سقط الرد وان صدقه او نكل فحلف المشتري على قدمه رده على الوكيل ولا يرده الوكيل
على الموكل وقال القاضي ... اذا ... اليمين المردودة كالبينة له رده عليه وقال المتولي لا يرده ان قلنا انها
كالاقرار الحادي عشر قال القاضي لو اشترى عبدا فادعى انه حر الاصل وحلف عليه وحكم القاضي بحريته لم يكن له
الرجوع بالثمن على البايع لانه فرط حيث لم يسأله عن رقه اولا ولو انتزع منه بحجة ثبت الرجوع وكلام غيره يقتضي
انه يرجع القسم الثالث من كتاب البيع في بيان حكم المبيع قبل القبض وبعده والنظر في ... ثمرة القبض وصورة
القبض وحكمه في نفسه في الوجوب والامتناع النظر الاول في ثمرته وحكمه وله حكمان الاول نقل الضمان من البايع
الي المشتري فان المبيع قبل القبض من ضمان البايع بمعنى انه اذا تلف بافة تلف عليه وانفسخ العقد بتلفه ويسترد
المشتري الثمن ولا يسقط هذا الضمان عنه بابراء المشتري له من ضمانه على الصحيح من القولين ونقل الوجهين في حكم
الضمان ان قلنا ينفسخ العقد بتلفه وقطع به المتولي وفرق بينه وبين المغصوب واذا تلف كان على ملك البايع فلو
كان عبدا كانت مونة تجهيزه عليه ... في الطريق ... وهل نقول يرتفع العقد من اصله او يقدر انتقال
الملك اليه قبيل الهلاك فيه وجهان ... كالوجهين في الرد بالعيب والاقالة قبل القبض اصحهما الثاني يقدر انتقاله
اليه قبله وقال المتولي هما مبنيان على القولين فيما اذا اشترى عبدا بشرط الخيار فهلك في يده ينفسخ العقد
فان قلنا ينفسخ فها هنا من اصله والا فمن حينه وعلى الوجهين تخرج الزوائد الحادثة من المبيع في يد البايع كالولد والبيض

واللبن

واللبن والكسب فعلى الاول هي للبايع لحصولها في ملكه وعلى الثاني هي للمشتري وهي امانة في يد البايع فلو تلفت في يده قبل
ان يطالبها لم يضمن ولو هلكت والمبيع باق والعقد باق فلا خيار للمشتري وفي حكم الزوائد ما وهب من العبد فقبله وقبضه
وما صار اليه بوصية وخرج القاضي عليهما ما اذا اشترى البايع العبد بالثمن ثم تلف المبيع في يده هل يبطل بيع الثوب ان قلنا
الانفساخ بالتلف يرفع العقد من حينه لا ينفسخ البيع في الثوب وان قلنا يرفعه من اصله فيحتمل انفساخه في الثوب وجهان
والتلف يحصل بالفوات كالموت والحريق وخروجه عن المالية بالفساد وتعذر التسليم كانفلات الطير ووقوع المبيع في البحر ولا يمكن
استخراجه فان رجي استخراجه فهو كاباق العبد وانفلات الطير والصيد الوحشي ان كان ... فان كان الف العود فلا
يبطل وان علم ... فهو كما لو ابق العبد ولو عرض ... اشتراه ورفع عليه صخور عظيمة من جبل بجوارها وانهال عليها
رمال فهل ذلك بمنزلة تلفها فينفسخ العقد او بمنزلة العيب فيه وجهان اشبههما الثاني وجزم المتولي بالاول ولو كان الما
الذي غشيها يرجي زواله ... واختلطت بغيرها فهو كاختلاط الثمرة المبيعة بغيرها ولو ابق العبد او ضاع
في المكان لم ينفسخ العقد في الاصح ولو غصبه غاصب فهو عيب يثبت الخيار فلو جاز لم يلزمه تسليم الثمن فان سلم لم يكن له
استرداده لتمكنه من الفسخ ولو بدا له ان يفسخ بعد الاجازة فله ذلك ولو ابطل حقه من الفسخ بلفظ الابطال فوجهان اظهرهما
انه لا يبطل وانقلاب العصير خمرا قبل القبض هل ينزل منزلة التلف فيه ... ما مات في السلم واختلاط المبيع بمثله واشباهه
بغيره هل ينزل منزلة التلف فيه خلاف ولو كان المبيع جوهرة فابتلعها حيوان ادمي فان رجي خروجها منه فهو كالاباق
وان لم يرج خروجها منه انفسخ فان كان المبتلع حيوانا ماكولا فمبني على من غصب حنطة ... جوف حيوان ماكول هل يومر بذبحه
ورد الحنطة ان قلنا ... ويسلم المبيع وان قلنا لا فهو كما لو ابتلعها حيوان غير ماكول وذكر القاضي اصلا خرج عليه
مسائل الفصل وهو ان انفساخ العقد عند تلف المبيع قبل القبض هل هو لانه تعذر على البايع تسليم المبيع او لوقوع
الهلاك قبل التسليم وفيه معنيان ... في ان ... قبل القبض هل ينفسخ العقد فعلى الاول ... اذا اتلف المبيع
اتلافا ... فاما اذا اتلفه متلف فالمتلف اما ان يكون المشتري او اجنبي او البايع القسم الاول ان يتلفه المشتري
فذلك قبض منه مقرر للعقد وفيه وجه انه ليس بقبض ... من ضمان البايع وينفسخ العقد وعليه قيمة المبيع
ويسترد الثمن هذا اذا علم انه المبيع اما لو جهله كما لو قدم البايع الطعام المبيع الي المشتري فاكله جاهلا بكونه
فابتنى على الوجهين خرجهما القاضي من القولين في براءة الغاصب بتقديم الطعام المغصوب الي المغصوب منه واكله فان لم
نجعله قابضا فهو كالاتلاف للبايع وحيث قلنا لا ينفسخ العقد باتلافه فهل للبايع ان ياخذ القيمة منه ويحبسها الي
... وجهان اصحهما انه ليس له ذلك ولو قتل المشتري العبد المبيع في يد البايع ... عليه ... بالقتل قال الشيخ
ابو علي لا يكون قابضا ولا يستقر الثمن وقال القاضي يجب ان يستقر ولو كان مرتدا فقتله ففي فتاوى صاحب التهذيب انه
ان كان الامام ... انفسخ البيع وان كان غيره استقر ... والاتلاف ... والصبي
غير المميز باذنه كالاتلاف واما اذنه للبايع والمميز في الاتلاف فلا اثر له والاتلاف ... بغير اذنه كاتلاف الاجنبي فيثبت
له الخيار فان اجاز جعل قابضا كما لو اتلفه بنفسه ... البايع ... فاتلفته
بالنهار كالافة السماوية ينفسخ العقد وان اتلفته بالليل فكاتلاف الاجنبي فلا ينفسخ بل يتخير المشتري فان اجاز ...
طالب البايع بقيمته ما اتلفه ... فان كان ... المغصوب ... ليلا

ذكرناه او استعمال المشتري كالاتلاف وان اتلف بعضه فان بنى بعض الاجزاء على بعض كان تلف في يد البائع باذنه فان كان
ما ينقسط الثمن عليه كاحد العبدين ينفسخ فيه قطعا لما تقدم في تفريق الصفقة وان كان مما لا ينقسط عليه كما لو زال البكارة او قطع
يد العبد وما في يد البائع فسيأتي القسم الثاني ان يتلفه اجنبي فطريقان احدهما وينسب الى العراقيين فيه قولان احدهما
ينفسخ العقد وصححه القاضي ابو الطيب وقال المتولي هو ظاهر المذهب واصحهما وقال الامام هو المذهب لا ولكن يثبت للمشتري
الخيار فان فسخ استرد الثمن من البائع وغرم المتلف للبائع قيمة المبيع وان اجاز غرم الاجنبي قيمة المبيع واستقر الثمن للبائع
والطريق الثاني القطع بالثاني وينسب الى ابن سريج والمراوزة واكثره القاضي فان قلنا لا ينفسخ فاجاز المشتري
العقد فهل يثبت للبائع حق الحبس في القيمة المأخوذة حيث يثبت له ذلك في المبيع فيه وجهان احدهما نعم فله لعدها على المشتري
ان كان نقد الثمن ويطالبه البائع بالثاني من تبعه وبه جزم القاضي وظاهر كلام الامام ترجيحه قلت وعلى هذا ليس للمشتري مطالبه
بالقيمة ولو تلفت في يده في انفساخ العقد وجهان اصحهما لا والثاني لا يثبت له حق الحبس ولو الحاق ثم بدا له ان
ينفسخ قال القفال ولذلك قال القاضي لو اتلف الجاني هذا كله اذا اتلفه عدوانا فان اتلفه بحق بان قتله بقصاص فيه
عمد فهلاكه كالآفة السماوية فولو لعدم اهلا القاضي ولو المشتري له بالاتلاف يلحقوا ولو اتلفه فله الخيار وفي التتمة
اذا دفعه في الاتلاف كالاتلاف المشتري قلت المعروف وقال القاضي مرة اخرى لو مرض العبد في يد البائع فامر المشتري
بفصده فقصده فمات منه فهو قابض للمبيع ويستقر الثمن ولذا لو قال قتله او احرقه كما لو قال اعتقه القسم الثالث
ان يتلفه البائع فطريقان احدهما وهو اختيار الغزالي ان اتلافه كاتلاف الاجنبي فعلى هذا يأتي فيه الطريقان والاصح ان
البيع لا ينفسخ وللمشتري الخيار فان فسخ العقد سقط الثمن عنه وان امضاه ادى الثمن وغرم البائع القيمة وقد
يقع التقاص في الثمن والقيمة كما سلف وهل للبائع حبس القيمة حتى يأخذ الثمن من المشتري فيه الطريقان
احدهما انه على الخلاف المتقدم في اتلاف الاجنبي والثاني وبه قال الشيخ ابو محمد القطع بانه ليس له الحبس والثاني وهو
الصحيح انه كالآفة السماوية فينفسخ العقد والطريق الثاني ونسبه الامام الى العراقيين القطع بانه نجعل الفرق ان
الاتلاف الصادر منه يزال عن يد المشتري او دونه فلو دفنه في الاكل والاحراق كان ذلك من ضمانه بخلاف اذا
المال المغصوب فانه ... من ضمانه ومن صور الاتلاف ان يتفق تفرق اعضاء العبد الذي باع بعضه ...
ما يعتق جميعه ويسقط الثمن ان جعلناه اتلافا وان قلنا بحبس المشتري فان اجاز رجع بقيمة ما اشتراه والاتلاف
والعبد غير المميز باذن البائع كالاتلاف وهو كالاتلاف الاجنبي كالاتلاف باذن البائع كالاتلاف وعن فتاوى القفال ان الاتلاف
عند البائع كالاتلاف الاجنبي ولو الاتلاف يشبه كالاتلاف ... فله لا ... والاكل كما قلنا في ...
نقال هذا موضع التوقف وذكر في الفروع لو استعمل البائع المبيع قبل القبض فان جعلنا الاتلاف كالآفة فلا اجرة
عليه وان جعلناه كاتلاف الاجنبي فعليه الاجرة اذا فسخ المشتري العقد ولذا ان فسخه على الصحيح نص عليه الغزالي والرافعي
وقال الغزالي في الفتاوى لو امسك البائع المبيع بعد تسليم الثمن مدة لمثلها اجرة فالصحيح انه لا يلزمه الاجرة وينبغي
لزومها بصورة الانتفاع ولكن هذا اقياسه ... اذا اتلفه كاتلاف الاجنبي قال القاضي لو وطئها فان كان
عالما وجب الحد ... والخيار وان كانت مكرهة او طاوعته فلا خيار ... على ما لو
تشفع المبيع في يده ... وجهان بناء على القولين في جنايته كالآفة فلا خيار او كجناية الاجنبي ...

القبض وان ماتت قبله ففي المهر وجهان ان قلنا القبض يرفع العقد من اصله لم يجب وان قلنا من حينه وجب كما على
القولين في ماله فان كانت بكرا فافتضها فهو عيب ثم ان ماتت قبل القبض انفسخ العقد وفي وجوب المهر ما ذكرنا الوجهان
وتعين ذلك كان يجب عليه الاجرة عند استيفاء المنفعة وهو الوجه وجزم العراقي بانه اذا وطئ ثم تلفت قبل القبض كان يجب عليه
المهر للمشتري لانه وطئ ملك غيره فرع احدها قال القاضي لو باع عبده من رجل ثم باعه من آخر قبل تسليمه وسلمه الى
الثاني فادعى الاول عليه فانكر البيع صدق بيمينه فان حلف كان للمشتري ان يدعي على الثاني انك تعلم ان البيع مني فان نكل حلف
المشتري واخذ العبد ويرجع الثاني على البائع بثمنه وان نكل البائع وحلف المشتري فهو كما لو اقر له بالبيع وقال انا عاجز
عن تسليمه وهو لو اقر اقبل قوله في حق الثاني وبيعه وتسليمه جناية حكمية على المبيع كالجناية الحسية وفيها القولان
في انها كالآفة او كجناية الاجنبي فعلى الاول ينفسخ البيع ويسترد الثمن وعلى الثاني يتخير فان فسخ استرد الثمن وان اجاز اخذ
القيمة من البائع ولو ادعى المشتري عليه انك غير عاجز سمعت دعواه والقول قول البائع مع يمينه انه عاجز كالغاصب يدعي
التلف فان حلف فذاك وان نكل ردت على المشتري فان حلف انه غير عاجز حلف البائع في الحبس حتى يسلم المبيع او يتم يمينه
على عجز قد يبعد عزم القيمة انتهى وفي الاشراف ان البائع اذا ادعى حدوث العجز عن تسليم المبيع حبس حتى يقيم البينة فان
قال المشتري يعلم عجزي فله تحليفه فيحلف على البت او على نفي العلم فيه خلاف وقوله وان نكل حلف المشتري واخذ العبد
ثم ان الثاني يرجع على البائع بثمنه ليس بظاهر وينبغي ان لا يرجع به الثاني لو وجد البائع العين قبل القبض فللمشتري
الفسخ لحصول العذر الثالث لو وطئ البائع المشتري بالمبيع والبيع بعد ما علم ملكه لكم الامام عن القاضي انه بمنزلة الاتلاف
الرابع ... لا بعد ... بمنزلة الاتلاف قال وفيه احتمال الرابع لو اكلت البهيمة المبيعة ثمنا قبل قبضه فان كان
معينا بطل البيع ثم ان كانت في يد المشتري حين اكلت ولا يد لاحد لم يرجع المشتري ببدله على احد وان كانت بيد البائع
ضمنه المشتري بمثله في المثلي وبقيمته في غيره وان كان بعد قبضه لم يبطل ثم ان كانت بيد البائع ولا يد لاحد فلا شيء
له وان كانت بيد المشتري ضمنه وان لم يكن معينا لكن عزله ليسلمه للبائع لم يبطل البيع فان اكلته البهيمة في يد
البائع لم يرجع على احد وان كانت في يده ضمنه لكونه في يده وان كان الثمن مما لا يتلف بالابتلاع كالدراهم فان كانت غير مأكول
لم يمس حوله ويكون من ضمان من هي في يده وان كانت مأكولة ففي وجوب ذبحها قولان ثانيهما ... لا كما في ... العمراني
من غير تفصيل بين ... الخامس لو تلف المشتري والبائع المبيع لزم البيع في نصفه المقابل لجناية المشتري واما
النصف الآخر فيخلف جناية البائع يبطل البيع فيه ويرجع المشتري عليه بنصف الثمن والخيار له في فسخ ما لزم بجنايته
وان قلنا الجناية الاجنبي فلا يبطل فيه ويثبت الخيار القولان السادس لو سلم البائع المبيع الى المشتري وديعة
وقلنا لا يبطل حق الحبس بذلك فتلف عنده ثم تلفه في يد البائع السابع لو تلف بعض المعقود عليه كالعبدين
تلف احدهما قبل القبض انفسخ العقد فيه لما انفسخ ينفسخ لو تلفا جميعا وفي الباقي قولا التفريق فان قلنا
يصح ثبت للمشتري الخيار فان اجاز فبقسطه من الثمن او بجميعه فيه طريقان تقدما الاصح القسط والعادة بالقسط
قال الشافعي ولو باعه ثمرة اصح فاتلفها البائع جميعها قبل القبض سقط عنه الثمن ولا يعول عليه مثله وفيه
طريقه قطعه في المثلي بعدم الانفساخ فرع لو تعيب المبيع في يد البائع قبل قبض المشتري فان كان
بافة سماوية كما لو عمي العبد او شلت يده او مرض فللمشتري الخيار فان فسخ فذاك وان اجاز بجميع الثمن ولا ارش

لو مع القدرة على الفسخ ولو زال قبل القبض كما لو اشترى شاة فهزلت ثم سمنت قبل القبض ففي ثبوت الخيار وجهان
مبنيان على ان الزائل العائد كالذي لم يزل او كالذي لم يعد فعلى الاول لا خيار وان قلنا بعدمه فلا وان كان الجاني اجنبيا
كما لو قطع يد العبد تخير المشتري فان فسخ استرد الثمن واخذ البايع الارش من الجاني وان اجاز استقر العقد بجميع الثمن
واخذ الارش من الجاني وهو نصف قيمته في المثال المذكور وفيه قول انه ما نقص من قيمته بالقطع وهما جاريان في خراج العبد
مطلقا قال الماوردي وانما يغرم المشتري الاجنبي اذا قبض العبد اما قبله فلا لجواز موته في يد البايع ولو كان الجاني
البايع كما لو قطع يد العبد فان قلنا جنايته كالافة تخير المشتري بين فسخ العقد واسترجاع الثمن وبين امضايه
بكل الثمن ولا ارش له وان قلنا هي كجناية الاجنبي تخير ايضا بين الفسخ واسترداد الثمن وبين امضايه والرجوع بالارش على
البايع لكن لا يرجع على الاجنبي قال الماوردي وانما يطالب بالارش بعد قبض المبيع وقال الامام اذا فسخ ثبت له مطالبة البايع
بالارش ايضا وهذا لا يوجد لغيره وان كان الجاني المشتري فلا خيار له بخلاف ما اذا احترقت الدار ذكره بحثا او هدم الحاج
الدار وسمع به ارد بسائر العيوب القديمة كما مر وان كان العيب بفوات بعض لا ينقسط الثمن عليه كما لو قطع يد العبد
فلو رضينا على المذهب ان اتلاف المشتري قبض فكذا تعيبه لذلك العدد الذي تلفه ويستقر عليه ضمانه فان مات العبد قبل
القبض استقر عليه الثمن وانما يتسبب اخر بعد الاندمال ومن لا يدمل لا بعيبه فيه ما نقص من القيمة ولا ما نقص من قيمته
بالقطع وانما يضمنه بجزء من الثمن كما يضمن الكل بكل الثمن وفي طريقه تنازع وجهان احدهما وهو قول الشيخ ابي حامد والقاضي
ابي الطيب انه يستقر عليه من الثمن بنسبة ارش اليد من القيمة وهو نصف الثمن في المثال وعلى هذا لو قطع يديه ورجليه
او غيرهما مما يجب فيه الدية استقر الثمن على المشتري فلو مات العبد بعد لا يرجع على البايع بشيء واصحهما وهو قول ابن سريج
والشيخ ابي اسحاق وبه جزم الفقهاء العراقيين وبه قال الشيرازي لانه يستقر عليه من الثمن بنسبة ما نقص من القيمة فان قوم
صحيحا باربعين دينارا ومقطوعا بثلثين علمنا ان النقص بالقطع الربع فيستقر عليه ربع الثمن ولو قوم بعشرين فقطعها
استقر عليه ثلاثة ارباع الثمن ولو قوم بعشرين استقر عليه نصفه واستبعد الامام الاول وقال يستحيل القول بنصفه
بقطع يد مع بقايه في يد البايع ونوع القاضي ابو الطيب على قوله انه لو اشترى جارية بالف تساوي الفا في يد البايع قبل قبضها
وما نكب عليه ارش بكارتها مفسرا الى الثمن فاذا كان عشر قيمتها فلا وجب عليه سدس الثمن ولو كان ثمنها مثله وقال
الماوردي يجب عليه ارش بكارتها ولم يتعرض لنسبته الى الثمن لا مهر عليه وانما بحثه على ان اتلاف المشتري ليس قبضا لم يلزمه
لشي من العبد وعليه ضمانه في بدله وعليه التقدير عند التلف ولذا عابر الانقاص

فروع احدها احتراق سقف الدار قبل قبضها وانهدام بعض بنايها هل هو بمنزلة فوات احد العبدين او بمنزلة التعيب كالا ينفسخ العقد بل يخير المشتري
الكلام واحد يشبه انه لفوات احد العبدين ينفسخ البيع فيه ويسقط ما يقابله من الثمن وفي انفساخه في الباقي قولا التفريق
وذكر بعضهم ان احترق من الدار ما فوت الغرض المطلوب منها ولم يبق الا اطلال ينفسخ في الكل ويجعل فوات
البعض في مثل ذلك كفوات الكل الثاني العبد المبيع والثمن المعين قبل القبض فان كان للبايع او الاجنبي ثبت للمشتري
الخيار لا عند تعلق العتاق برقبته وان كان المشتري فلا الثالث ليس للمشتري اخذ المبيع بغير اذن البايع حيث
يثبت له حق الحبس ما لم يكن الثمن حالا وسلم فيه فان فعل كان للبايع استرداده ولا ينفذ تصرف المشتري فيه ضمنه
ولو غصب لم يكن له رده بل وروده الى البايع فتلف في يده لم يسقط الثمن عن المشتري وانا تلف البايع قبل الاسترداد

فنقول

فنقول ان احد العاقدين اتلف المبيع بالاتلاف استرداد الا يجعل المشتري بالاتلاف قابضا له في الخلاف المذكور في ان اتلاف البايع
ينفسخ العقد وثبت الخيار فيما يثبتها وجزم به العراقي ان اتلافه كاتلاف الاجنبي فعليه قيمته والاختيار للمشتري وحيث
يثبت للبايع حق الحبس يجوز للمشتري الاستقلال بالقبض بغير اذن البايع كالمراة تقبض صداقها بغير اذن زوجها

الحكم الثاني

للقبض تسلط المشتري على التصرف في المبيع فلا يجوز له بيعه قبل قبضه مطلقا سواء كان عقارا او منقولا وطعاما او غيره
وسواء بيع بعقد الوجه فان اذن البايع او بعده قبل اقباض الثمن او بعده وفيه قول انه يجوز بيعه قبل قبضه اذا بيع
مكايلة او موازنة واذا فسد تصرفه فيه وان لم يتبعض الاجزاء الثوب يعني التصرف في العبد دون الثوب فلو تلف الثوب
قبل القبض انفسخ البيع الاول دون الثاني ويغرم قيمة الثوب لبايعه سواء تلف الثوب قبل تسليم العبد او بعده لخروجه
عن ملكه بالبيع وفيه وجه انه ينفسخ بناء على ان الفسخ يرفع العقد من اصله ولو تلف الثوب والعبد في يده غرم للبايع
الثوب قيمته ورد على مسلم الثمن ويتشعب من هذا الاصل النظر في ثلاثة امور فيما يلحق بالبيع من التصرفات وفيما يلحق بالمبيع
في منع التصرف فيه قبل قبضه وفي انواع القبض **الامر الاول** ما يلحق بالبيع من التصرفات وكل تمليك بعوض فهو بيع
او في معناه كالاجارة وبيع المبيع قبل قبضه لا يجوز جعله اجرة في اجارة ولا صداقا ولا عوضا في خلع والصلح والاس مال في سلم
ولا الاشتراك فيه ولا التولية على الصحيح فيهما هذا اذا بيعه من غير بايعه فان باعه منه بان كان ما باعه بثمن الاول جنسا
او قدرا فوجهان اصحهما انه لا يصح اذا كان مثل الثمن الاول قدرا وجنسا وصفة فوجهان مرتبان واولى بالصحة قال القاضي
ويرجع حاصلها الى ان الاعتبار باللفظ او المعنى ان اعتبرنا اللفظ اجرينا الوجهين وان اعتبرنا المعنى صححناه ولعل
الشيخ الذي لا تتعين وجه عن ملكه بعوض منه العتق ما لحقنا بخيار البيع والمذهب انه لا يلحق به ويصح هذا
وان لم يكن للبايع حق الحبس بان كان الثمن موجلا او حالا سلم ولم ياذن البايع فيه العتق ما اذا كان له حق الحبس فطريقان
اصحهما انه كاعتاق الراهن وثانيهما انه يصح من الموسر دون المعسر وثانيهما يعني نطعا ومنها الوقف واختلفوا
في الحاقه بالبيع لحقه بعضهم به واختاره القاضي الحسين وكلام الغزالي يقتضيه وبه جزم الماوردي وقال القاضي بالوقف
اعتاقا ولو امسكه البايع ضمنه بالقيمة وقال الاخرون بجواز على القول الملك في الموقوف كان قلنا هو لله تعالى فهو
كالاعتاق وجزم به المتولي ومقتضاه صحته على الجهة العامة ومنه الاطلاق وفيه طريقان احدهما فيه وجهان بناء على اجاعه
على ان علة منع البيع ضعف الملك او توالي الضمانين فيه وثانيهما اخرون على ان عقد الاجارة يرد على العين
فيمتنع او على المنفعة فيصح ومنهم من اطلقها من غير بناء وصحح الامام والغزالي الصحة والمعظم المنع واشار الامام
الى وجه ثالث فارق بين ان يكون له حق الحبس فلا يصح او لا فيصح وهو ما اورده الماوردي في موضع اخر والطريق
الثاني وهو الاصح عند المتولي القطع بالمنع ومنها التزويج وفي تزويج الجارية الاوجه الثلثة التي في الاجارة لكن الاصح
فيه الصحة وبه جزم ابن الصباغ ولا يكون وطي الزوج قبضا ومنه الهبة وفي صحتها وجهان ونقل فيها احدهما انها تقع
والمختار الغزالي واصحهما المنع وقال الماوردي لا نقول ببنايهما على ان الحكم في المكافاة ام لا ان قلنا يلزم لم يصح والا
صحت ومقتضاه تصحيح الصحة وجزم الامام بالصحة بعد اتمام الثمن وجعل الخلاف قبله ومنه ما صحت هاهنا يثبت حق الحبس فلا
خلاف للبايع الامتناع من التسليم وفايدة الصحة ان حق البايع اذا ادى قبضه المشتري لا يحتاج الى تجديد عقد
ويكون الاقباض وفي جواز الرهن قبل القبض الخلاف المذكور في الهبة والاصح المنع وجزم به الماوردي اذا كان محبوسا

بالثمن عن الحلال ما دام يثبت حق الحبس ونقله القاضي في الامام فصححه بعد اداء الثمن وجعل الخلاف قبله فان
صححناه لم يبطل البائع التسليم قبل استيفاء الثمن ولا يكون نفس عقد الهبة والرهن قبضا بل اذا قبضه المشتري باذن جديد
الى المتهب والمرتهن ولو اذن لهما في قبضه من البائع ثم قال للموهوب اقبضه لك ثم لنفسك جاز للمبيع والرهن في الهبة وقال الماوردي في الرهن
لا يكفي بل ان قصد الموهوب قبضه لنفسه لم يصح عن البيع ولا الهبة والبائع ضامن للمبيع بالثمن حتى لو تلف بطل البيع والمشتري
الواهب ضامن له بالقيمة فيغرم للبائع او الثمن لانه معرض عن امر بوجه معاوضة وهل يبطل الهبة البعض فيه وجهان
وان قصد قبضه للمشتري صح قبضه له وبرئ البائع من ضمانه ولا بد من تجديد قبض للهبة فان اذن له الواهب في قبضه من نفسه
للمبيع من اول الدور وليذكر في باب الاختلاف ما قاله فيما اذا اراد المشتري البيع قبل القبض من الثمن كان للبائع ان يمنع المستاجر
منه لان ... المشتري يد مقتضاه ان يجوز التسليم الى المتهب تسليم الى المشتري بعدها كله او اجرى الرهن والهبة
مع غير البائع اما اذا جرى معه فطريقان احدهما القطع بالمنع واصحهما انه على القولين وجعل المتولي الخلاف في الرهن اذا لم
يكن للبائع حق الحبس فان كان لم يصح ولم يعد او دار في الخلاف في الهبة على جواز بيعه منه ان جوزناه فالهبة اولى
وان منعناه فوجهان ونسب لما ورد كالهبة الى الاكثر البحر ... الجواز بعد اداء الثمن كما مر واذا صححناهما
معه فاذن له في القبض في الهبة والرهن فقبض اجزاه ولا ينقطع الضمان في صلة الرهن ... واذا انفك ... سقط العقد
وفي ... البيع قبل قبضه والتصدق به الخلاف المذكور في الهبة والرهن وقال الماوردي والروياني ... لو اشترى طعاما
حرا فاباحه للفقراء اكلوه كان قبضا قال والاصح الوصية به والتدبير ولا يكون قبضا واختلفوا في الكتابة فاجازها
بعضهم لانها اعتاق والاصح منعها واستثنى بعضهم من منع بيع المبيع قبل قبضه مسائل احدها اذا اشترى
شيئا من مورثه فمات مورثه قبل قبضه وله وارث له غيره فانه يتصرف فيه قبل قبضه سواء كان على المورث دين
او لا وكان بيعه وارثا عرفه لما اشتغل اليه قبل قبضه ... هذا في الحقيقة ليس استثناء الثانية قسمة
المبيع قسمة اجبار تجوز قبل القبض ان قلنا انها بيع **فرع** اقتسم الشريكان المال المشترك ثم كان في يد
احدهما فان كانت قسمته افراز بنيت على ان القسمة افراز او بيع فان جعلناها افرازا جاز له التصرف فيه
المبيع وغيره وان جعلناها بيعا لم يجز الا في نصيبه القديم ويتوقف تصرفه في الآخر قبل القبض الامر الثاني
ما في يد البائع من الاعيان والاعيان التي تكون في يد غيره اما ان تكون امانة في يده او مضمونة والمضمونات
اما ان تكون مضمونة ضمان عقد بعوض او ضمان يد بالقيمة القسم الاول ما يكون مضمونا ضمان عقد معاوضة كالمبيع
فلا يجوز بيعه قبل قبضه كما تقدم ويندرج فيه جميع انواع البيع فلا يجوز بيع احد عوضي الصرف ولا راس مال السلم
ولا بيع المتولي بالتولية ولا الاشراك قبل القبض على الصحيح فيهما ويلحق بالمبيع ما في معناه فلا يجوز بيع الاجرة المعينة
في يد المستاجر قبل قبضها ولا بيع العوض المصالح عليه وكذا الشقص الذي يملكه الشفيع بالشفعة عند
المتولي والروياني وقال البغوي يجوز وصحح الرافعي الاول لانه نقص الخلاف بما اذا كان قد سلم الثمن وقال لو ملكه
بالاشهاد ونحوه فالاصح انه لا ينفذ تصرفه فيه قطعا وكذا لو ملكه برضى المشتري ببقاء الثمن في ذمته القسم الثاني
ان يكون مضمونا بالقيمة فانه يصح بيعه قبل قبضه كبيع المستعار والمستام قبل قبضه من المستعير والمستام
وبيع المغصوب من الغاصب او ممن يقدر على انتزاعه قبل قبضه وبيع الوديعة التي تعدى فيها المودع قبل

قبضه

قبضه ويبطل فيه ما صار مضمونا بالقيمة بعد عقد مفسوخ فيجوز بيع المبيع المردود بعيب قبل استرداده قال المتولي
الا اذا لم يرد الثمن فلا يجوز لان للمشتري حبسه الى استرداده وكذا المقبوض ببيع فاسد يجوز لبائعه بيعه قبل
استرداده ولو توقفه على رد الثمن وفيه وجهان على انه هل له حبسه وكذا لو فسخ المسلم السلم لانقطاع المسلم فيه كان له
بيع راس ماله قبل استرداده وكذا البائع اذا فسخ البيع ورجع في العين فلا بد من المشتري له بيعه قبل قبضه لان ذلك
كله صار مضمونا باليد لا بالعقد ومنه العين التي في يد غيره بالهبة الفاسدة ولو باعها سلعة وتقايلا ثم اراد
البائع بيعها من المشتري او غيره على المذهب لانه ملكها بغير عقد وقال الفوراني ان قلنا الاقالة فسخ وهو الاصح صح
والا فلا وقال المتولي ان قلنا انها بيع لم يصح والا فكالمفسوخ بعيب او غيره فيفرق بين ان يكون قبض الثمن او لا كما تقدم
عنه وتردد في ثلاث مسائل هل هي من القسم الاول او الثاني بيع المراة الصداق المعين قبل قبضه من الزوج وبيع
الزوج المال المخلوع عليه في يد المختلع قبل قبضه وبيع العافي عن القود على مال معين في يد العاقل قبل قبضه والخلاف
فيها مبني على ان هذه الاعواض مضمونة ضمان عقد او ضمان يد والاصح الاول فلا يجوز على الثاني يجوز اما اذا صالح
عن الدين على عين فيجوز نعم وكلا يجوز التصرف فيها قبل القبض قاله القاضي وقال لو قال صالحتك عن موجب هذه العقل
وصححناه وهو الاظهر فلا يجوز ايضا التصرف فيه قبل قبضه احتياطا على المذهب القسم الثالث ما يكون في يد غيره على
سبيل الامانة فيجوز بيعه قبل قبضه كالوديعة في يد المودع ومال القراض في يد العامل قبل فسخ ومال الموكل
في يد الوكيل ومال الشركة في يد الشريك والمرهون في يد المرتهن بعد انفكاك الرهن والعين المؤجرة في يد المستاجر بعد
انقضاء المدة او قبلها ان جوزناه والمال في يد القيم بعد انفكاك الحجر رشده والمال الذي يحصله عندها يكتسب الاحتطاب
ونحوه يجوز بيعه قبل ان يقبضه السيد والمال الذي ورثه قبل ان يقبضه الا اذا كان المورث لا يملك بيعه بان اشتراه ومات
قبل ان يقبضه والمال الموصى له به اذا باعه بعد القبول وان باعه بين الموت والقبول صح على انه يملك بالموت والقبول
او موقوف فان قلنا بالموت صح والا فلا قال القاضي والفوراني في صحته وجهان بناء على ان القبول يحصل في ضمن البيع
او لا ومن ذلك بيع احد الغانمين نصيبه على الاشاعة قبل ان يقبضه صحيح اذا علمه كما اذا كانوا خمسة فخمس المال
لاهل الخمس والباقي على خمسة ومنه الموهوب الذي يرجع الوالد فيه له بيعه قبل قبضه وفيه وجه غريب ونص الشافعي
رضي الله عنه على ان الارزاق التي يخرجها السلطان للاجناد يجوز بيعها قبل قبضها فحمله بعضهم على ما اذا فرزها السلطان
فيكون يد السلطان فيه يد المفرز له وهو كاف في صحة البيع ومنع القفال والاكثرون ذلك وحملوا النص على ما اذا وكل
وكيلا بقبضه فقبضه الوكيل ثم باعه الموكل والاظهر بيع شيء غير مملوك قال النووي والاول هو الظاهر وهذا العذر من الحمل انه
التابعون احمل لصلحة الجند وارفق بهم لتيسير الحاجة وقد قطع به المتولي واخرون ومثل ما يوقف عليه اربع ثمرة الموقوف
عليه قبل قبضها اذا علم مقدار حصته ولو استاجر على صبغ ثوب او قصارته او على حياكة ذهب او ساقه او رياضة
دابة لم يجز له بيعه قبل العمل وله ذلك بعده اذا دفع الاجرة وان لم يسلمه لان القصار فان قيل اذ يبيع الثوب قبل دفعه
للاجير فخلاف مبني على ان القصارة عين او اثر والاصح اثر فلا يجوز وقد تقدم خلاف ما اذا استاجره على اعيانه
او حفظه مواد واراد بيعه قبل انقضاء المدة فانه يصح لانه حق الاجير لم يتعلق به فان للمستاجر ان يستعمله في مثله
قاله المتولي قال البغوي وفيما اذا استاجر صباغا ليصبغ ثوبه بصبغ من عنده لا يجوز له بيعه قبل ان ياخذه من الصباغ

لان البيع عين وبيع المبيع قبل قبضه لا يجوز قال ابن القاص واذا اصدقها ابا الزوج او دفع من سلمه فله بيعه
قبل ان ياخذه قال القفال وليس هذا من هذا الباب فانه اذا احدثه كان في قبضته حكما **فرع** في تصرف المشتري
بعد ولد المبيع قبل القبض وجهان حكاهما الماوردي احدهما انه يعود الى البايع لو عدم فسخ ذنبه وحمل العقد ماضيا على ان الفسخ
رفع العقد من اصله فيعود ولا يجوز التصرف فيه الا من حينه وهو الاصح فلا يعود ويجوز التصرف فيه ومنهم من بناها على
ان الفسخ من الحين هكذا ام لا وفيه وجهان ثم قال ان الفسخ رفع العقد من حينه او من اصله ولو كانا البيع عبرا فاحالا
عند البيع ولد قبل القبض فرع على الخلاف في ان الحمل يقابله قسط من الثمن ام لا ان قلنا نعم لم يتصرف فيه وان قلنا لا فوجهين
او وجهين ما قاله الحادث بعد البيع الامر الثالث النظر في انواع المبيع والمبيع ينقسم الى عين بعينه والى ما هو موصوف
في الذمة اما العين فقد مر انه لا يباع قبل القبض وحكم الثمن المعين حكم المبيع فيتعين لو كان نقدا فلا يجوز للمشتري
ابداله فلو ابدله بعينه او بغير جنسه برضا البايع فهو كبيع المبيع من البايع وينفسخ العقد بتلفه قبل قبضه
ولو وجد البايع به عيبا لم يكن له ابداله فاما ان يرضى به او يفسخ ولا يجوز التصرف فيه قبل قبضه ويجب رده بعد انفساخ
العقد واما الدين فينقسم الى مثمن وثمن **القسم** الاول المثمن وهو المسلم فيه والمبيع الموصوف في الذمة على القول
بجوازه فلا يجوز التصرف فيه قبل قبضه بالبيع من المسلم اليه ولا من غيره ولا الاعتياض عنه قال القاضي وكذا لا يجوز الاقالة
فيه ان جعلناها بيعا وقال الطعام يجوز ولا اعرف فيه خلافا وفي المبيع الموصوف في الذمة وجه انه يجوز الاعتياض عنه ولا يلحق
بالمسلم فيه وفي ذلك حوالة على المسلم عليه وراس المسلم ثلاثة اوجه فالاول ان يحيل المسلم من له عليه دين من قرض
او اتلاف على المسلم اليه والثاني ان يحيل المسلم اليه بحقه على من له عليه دين من قرض او اتلاف اصحها وهو المنصوص وبه قال
العراقيون المنع والثاني الجواز ومنهم من بناهما على ان الحوالة هل هي اعتياض او استيفاء ان قلنا اعتياض
لم يجز وان قلنا استيفاء جاز ومنهم من منع وان جعلناها استيفاء والثالث انه لا يجوز الحوالة عليه ويجوز به وصححه
الغزالي ولم يوجد لغيره ولو صالح عن المسلم فيه على راس المال فهل هو فسخ قبل القبض فعن ابن سريج انه يجوز ويكون فسخا للعقد بلفظ
الصلح واما الثمن ففي جواز الاستبدال عنه قولان او وجه احدهما وهو القديم المنع والجديد الجواز وقطع بعضهم والثالث
يجوز استبدال احد النقدين عن الاخر ولا يجوز استبدال جنس اخر عنه والاجنس عن جنسين عن غيرهما وهو اعدل عند الغزالي والجديد
انه يجوز فان الاستبدال فان استبدل عنه ما لا يوافقه في علة الربا كالثياب والطعام عن الدراهم والدنانير فان عينا البدل في
العقد الاستبدال جاز وفي اشتراط قبضه في المجلس وجهان احدهما وهو ظاهر النص اشتراطه كالصرف الثاني ابو حامد والغزالي
واصحهما انه لا يشترط وان لم يعين بل كان في الذمة ووصف فهو على الوجهين السابقين في اشتراط التعيين في العقد
لكن شرطنا اشتراط تعيينه في المجلس وفي اشتراط قبضه الوجهان ولا فرق في جواز الاستبدال بين ان يكون البدل والعوض
المبدل عنه من جنس البدل او لا فلو باعه طعاما بنقد الى اجل فحل ونعوض عن النقد من جنس ذلك الطعام جاز
وحكم الاجرة والصداق وعوض الخلع تفريعا على الصحيح ان ضمانها ضمان عقد وعوض دم العمد حكم الثمن في جواز
الاستبدال وان قلنا ضمانها ضمان يد فحكمها حكم بدل المتلف وسياتي ولما اختلف حكم الثمن والمثمن في انه يجوز الاستبدال
عن الثمن قبل قبضه على الصحيح دون المثمن احتيج الى بيان ما يتميز به احدهما عن الاخر وفيه ثلاثة اوجه احدها الثمن
النقد وغيرهما فاما كان في الصفقة نقد وغيره فالثمن هو النقد والمثمن ما يقابله ونسبه المتولي الى عامة

الاصحاب

الاصحاب وثانيها وهو اختيار القفال وصححه البغوي ان الثمن ما اتصلت به الباء فاذا باع الذهب بالورق فالورق ثمن
فلا يجوز الاستبدال عن الذهب وفي جواز عن الورق اذا كان في الذمة القولان ولو اذا باع الورق بالذهب فالورق مثمن لا يجوز
الاستبدال عنه والذهب ثمن في جواز الاستبدال عنه وان كان في الذمة القولان قال القفال على الاول لكل احد من النقدين
ان كان عرضا ففي جواز الاستبدال عنه القولان ثالثها وهو الاصح ان الصفقة ان اشتملت على احد النقدين خاصة معروفا
فهو الثمن والمثمن ما يقابله وان لم يشتمل على نقد كما لو باع عبدا بثوب او كانا نقدين فالثمن ما دخلت عليه الباء والمثمن
ما يقابلها التفريع لو قال بعتك هذه الدراهم بهذا العبد فعلى صحة البيع على الوجه الاول وجهان ذكرهما الغزالي اصحهما انه
يصح وعلى هذا فما تقتضي بجمعها على الاوجه الثلاث ابضا وسنه بالخلاف في جواز السلم في النقدين على الثاني الدراهم مثمن
لا يجوز الاستبدال عنها والعبد ثمن في جواز الاستبدال عنه اذا كان في الذمة الكلام المتقدم والقاضي ذكر الوجهين
الاولين وفرع عليهما فقال لو قال بعتك هذا الدينار بعبد صفته كذا المحدثي فعلى الاول الدينار ثمن والعبد مسلم فيه
فيشترط قبض الدينار في المجلس وعلى الثاني العبد ثمن ولو قال اشتريت منك هذا الثوب بدينار في الذمة فعلى الاول
الدينار ثمن وفي الاستبدال عنه القولان والثوب مبيع لا يجوز الاستبدال عنه وعلى الثاني الدينار مسلم فيه وفي صحة السلم
في النقد خلاف فان صححناه فالثوب راس مال يشترط قبضه في المجلس ولو باع عرضا في الذمة بعرض في الذمة فعلى
الوجه الاول لا ثمن فيه وهما … لا يجوز الاستبدال عن كل منهما قطعا وعلى الثاني ان الثمن ما دخلت
عليه الباء فيجوز الاستبدال عنه دون غيره ولو باع نقدا بنقد فعلى الاول هذا لا مبيع فيه وكل من النقدين ثمن
ففي جواز الاستبدال عنه القولان وعلى الثاني والثالث الثمن ما اتصلت به الباء ففي جواز الاستبدال عنه
القولان … لا يجوز الاستبدال عنه قطعا كذا قاله القفال والقاضي والمتولي وتبعه … وجعل احدهما
… اثبات الخلاف فيما اذا كانا معينين والخلاف في الاستبدال فيما اذا كان في الذمة وقد قال الامام
المنع … الاستبدال عن الاعيان والثاني … ما لو كان بعد لزوم العقد اما قبله … صاحب التتمة
بقوله ان كان في الذمة لم يمتنع التصرف فيه قبل انقضاء الخيار ومراده من التصرف الاستبدال ومقتضاه ان لا
يتصور هذه المسالة لوجوب قبض كل من عوض التصرف في المجلس وقد يجاب عن الاول بتخصيصه بما اذا كانا في الذمة
او باجرائه على عمومه ثم ان الامام حكى في كتاب الصداق وجها انه يجوز الاستبدال عن الثمن المعين وعن الثاني بان جواز
قبل اللزوم محمول تخريجه على الكلام في جواز بيع المبيع من بايعه في زمن الخيار … بان لزوم عقد العوض قبل
التقابض لا يبطله ولو قال بعتك هذا الثوب بعبد صفته كذا … ان قلنا الثمن ما دخلت عليه الباء فالعبد ثمن
ولا يجب تسليم الثمن في المجلس وان لم نقل به ففي وجوب تسليم الثوب في المجلس وجهان ولو راجت النقود …
النقود … في تعيينها … على القول يتعين … يجوز الاستبدال عنها اذا كانت في الذمة …
ولذلك من الاحكام فيه وجهان صحح الغزالي المنع … ان منع السلطان المعاملة بها … بالعروض قطعا
والتعامل بالفلوس … الذمة … اذا انضبطت بالوزن واما اذا اختلفت فقد قال الشيخ ابن الصلاح في رايه العالي
انه يجوز اذا ضبطت بالعدد … صغرا وكبرا وخفة وثقلا لان ذلك كله يرجع … واحدا
وهو المقصود انتهى وقد صرح بهذا القاضي الحسين **فصل** الديون الثابتة في الذمة لا عن معاوضة كبدل القرض

والاتلاف ومال ارش جنايه والعصب والصداق وعوض الخلع اذا عينه الا معين بن ضمان ثم قال الامام والواجب بطريق
الظان وفيه نظر لانه فرع اصل ينقسم الى عقد الحيلوله ينبغي ان يجري عليه حكم اصله وان اراد به المال المضمون بقوله
الوما يمل في البحر وعليه ضمانه ففيه معاوضه ضمنيه ثم ليست حقيقيه ولذا الثمن العائد الى البائع اذا انفسخ او اقاله بعد
خلقه اما ان يبيعه ممن هو عليه او من غيره القسم الاول ان يباع من غيره فاذا كان لزيد على عمرو مايه فاشترى من خالد
عبدا بالمايه التي في ذمة عمرو فهل يصح فيه قولان اظهرهما عند صاحب المهذب والعراقي والروياني انه يصح وثانيهما انه
لا يصح وقال البغوي انه الصحيح عند الاكثر وقال ابن الصباغ ظاهر المذهب وصححه المتولي والرافعي وقطع به القاضي
في موضع والمحاملي فان قلنا يصح اشترط قبض احد العوضين في المجلس اما بان يقبض المشتري الدين ممن هو عليه او يقبض البائع
العوض في المجلس فلو تفرقا قبله بطل على المشهور وقال ابن الصباغ لا يحتاج الى قبضه لان الشافعي جعله كالحواله
ولا يتوقف على رضى المديون قطعا وان منعنا الحواله على رضى المحال عليه في وجه ويجري القولان فيما لو جعل الدين
اجرا وصداقا او عوضا في المساقاه وغير ذلك من انواع المعاوضات بشرط ان يكون الدين [illegible] فان كان موجلا لم يجز
قطعا لعدم القدره على تسليمه والذي يتحرر من جملة من ذلك الصداق وعوض الخلع وارش الجنايه وما لا يقبض اذا
معينا فان الحال موجلا ومقتضى هذا الشرط انه لا يجوز بيع الدين الحال على معسر او جاحد لا بينه عليه به ولكن
سه ظهر لي فرعه على كلام من صحح بيع الطاير المفلت منه ارتجاعه فانه صححنا ما كان في هذا القولان ولو كان له دين
على زيد ولخالد مثله عليه فباع احدهما ماله عليه بما لصاحبه ولم يقبل الاخر لم يجز اختلف الجنس او اتفق واجرى
بعضهم القولين في جواز بيع الدين من غير من هو عليه مطلقا سوا كان عن معاوضه اولا [illegible] الرهن وانه يجوز بيع الدين
مستقرا في الذمه ونقله ابن الصباغ عن النص مطلقا وذكر القاضي ان الشافعي رضي الله عنه نص على انه اذا كان له دين
صح البيع اذا كان قدر الدين معلوما موجودا ونص على انه اذا كان لرجل على رجل حق فرهنه عند اخر لم يجز الرهن
بخلاف البيع ونص على ان السيد اذا باع مال الكتابه او رهنه لا يصح وللاصحاب طرق احدها يصح البيع والثاني
من غير نقل لا يصح الرهن والثاني انه يصح البيع والهبه ويكون يلزم البيع من غير قبض ولا يلزم الهبه الا بالقبض
ويصح الرهن ويلزم بالقبض كالهبه والثالث انه لا يصح واحد منها وصححه القسم الثاني بيعه ممن هو عليه وهو استبدال
وهو جائز على المشهور الذي قطع به الجمهور سوا كان البدل عينا او دينا وفيه وجه انه لا يجوز اذا كان دينا لانه لا يخلو من ان
يستبدل عنه دينا او عينا فان استبدل دينا كما لو استبدل بالدراهم التي في ذمته ثوبا او عبدا موصوفا في ذمته
او دنانير فان كانا ربويين والذي استبدله يوافق الدين في علة الربا كما استبدل الدنانير عن الدراهم صح على الصحيح
ان قبض البدل في المجلس والا فلا وقيل لا يصح مطلقا وان لم يوافقه في علة الربا او لم يكن ربويا كما لو استبدل الطعام
او الثياب عن الدراهم صح ان عينه في المجلس على الصحيح وفي اشتراط قبضه وجهان اصحهما عند الغزالي وجماعه انه يشترط
وعند الرافعي انه لا يشترط وان استبدل عنه عينا بان استبدل عنه عبدا او ثوبا او فرسه المعروف فان قبضه
في المجلس صح وان لم يقبضه فوجهان تقدم ما بناهما الشيخ ابو محمد والغزالي على جواز بيع الدين من غير من هو
عليه وقدران كل منهما وجه جماعه قال الروياني ثم ان شا اخذ بلفظ البيع فيقول بعتك الطعام الذي في ذمتك
بهذه الدراهم وان شا قال اخذت منك هذه الدراهم بمالي عليك وشرط القاضي ابو الطيب وابن الصباغ في الاستبدال

عن الرضى

عن الرضا ان لا يكون المعوض باقيا فريدا المعوض عما تلف او تولد فيه فان كان باقيا في يده لم يجز الاستبدال عنه والجمهور
لم يذكروا هذا التوقف ولا فرق في استبدال المؤجل عن الحال واما استبدال الحال عن المؤجل فقال الشيخ ابو حامد يجوز وكان
من عليه الدين قد عجله وقال الطبري والماوردي والصيدلاني لو اراد ان ياخذ عن الدين المؤجل عوضا من عرض او نقد
قبل حلوله لم يصح لانه اخذ عما لا يستحقه ولا مطالبه به وقال القاضي اذا لم يكن طعاما جاز بيعه بما يحل من جنسه ومن غير جنسه
وان كان طعاما لم يجز بيعه قطعا [illegible] ونقله غيره عن نصه في الام ونقله البندنيجي عنه لكنه لو صححه كما
اذا كان الطعام الماخوذ من جنسه تغليبا لجانب الاستيفا بخلاف غير الجنس فانا نغلب فيه المعاوضه النظر الثاني
في كيفية القبض والمرجع فيه الى العرف وهو مختلف باختلاف المال وتفصيله ان المال اما ان يباع من غير اعتبار تقدير او يباع
تقديرا بكيل او وزن او ذرع النوع الاول ما يباع من غير اعتبار تقدير اما مع عدم امكانه كالعقار او مع امكانه كالطعام
اذا بيع جزافا فينظر فان كان مما لا يمكن نقله كالعقار فالقبض فيه بالتخليه بينه وبين المشتري وتمكينه من وضع يده اذا
لم يكن مانع وتسليم المفتاح اليه في ماله مفتاح ولا يشترط دخوله والتصرف فيه ويشترط فراغه من امتعة البائع فلو
باع دارا بها امتعه لم يحصل قبضها حتى تفرغ وعليه تفريغها بحسب الامكان العادي فلا يكلف تفريغها في ساعه واحده اذا
كانت كبيره ولو كان [illegible] لا يجب تسليمها ليلا وكذا لو باع سفينه مشحونه بامتعه فلو باع البائع الامتعه في بيت من الدار
او جانب من السفينه حصل القبض في ما عدا موضع المتاع وقال الروياني يحصل في الكل بان يدخل الدار ويتسلط على
المفاتيح ويصير البائع مشاهدة ووافقه قول ابن الصباغ والعمراني [illegible] واسلم اليه المفتاح حصل وان كان
في الدار ثياب للبائع لان كل ما كان قبضا في البيع كان قبضا في الرهن [illegible] ويحمل البائع وهذا كله تفريع
على المذهب في صحة بيع الدار المشحونه بالامتعه وفيه وجه اختاره الامام انه لا يصح وهذا جميعه اذا كانا حاضرين
عند المبيع فلو كانا غائبين عنه فهل يكفي هذا ام يشترط حضورهما وحضور وكيلهما عنده فيه ثلاثة اوجه احدها يشترط
حضور البائع او وكيله [illegible] وبين هذا وثانيها يشترط حضور المشتري او وكيله دون البائع واظهرها
انه لا يشترط حضور واحد منهما وعلى هذا فهل يشترط مضي زمن امكان المضي اليه وجهان اصحهما يشترط وفي معنى العقار
الاشجار الثابته والثمره المبيعه على الشجر قبل وان الجداد وقيل ان الجداد على البائع وحكمه من الثمر وكذا الزرع
بعد اشتداد حبه فقبضه بالتخليه وان كان مما يمكن نقله كالثياب والطعام والحيوان ففي الاكتفا بالتخليه فيه قولان
[illegible] القولين انه لا يكفي ولا بد من النقل والتحويل والثاني يكفي والوجه ان التخليه تكفي لنقل ضمان المبيع عن البائع الى
المشتري ولا تكفي لتسلط المشتري على التصرف قال الامام وهذا [illegible] المشتري المبيع فان لم يتقبله فلا شي ضمانا
ولو ركب الدابه او جلس على البساط من غير نقل دخل في ضمانه ولا ينفذ التصرف على الظاهر وابعد من قال لا يصير
لا يعرف القول ان التخليه لا تقتضي ضمانا مفردا من قبلهما اذا لم يوجد معها استيلا ووطي الجاريه من غير نقل لا يكون قبضا
وبه قال القاضيان ابو الطيب والحسين والمتولي وصححه العراقي وقال الماوردي وكلهما بعد رفع يد البائع قبض
ومثله لبس الثوب واستعمال العبد من غير نقل ليس بقبض وعلى الاول لو تلفت قبل القبض انفسخ البيع ولا شي على
المشتري [illegible] ثيبا وان كانت بكرا فعليه ارش البكاره مقسوما الى الثمن وقد مر التفريع ان قلنا بالمذهب
انه لا بد من النقل فان كان العبد لا ينتقل من موضعه ويسوق الدابه او يقودها الى موضع اخر وينقل الثوب والمتاع

الي موضع اخر ثم ان كان المبيع في موضع لا يختص بالبايع بل كان في موضع يختص بالمشتري بملك او استعارة او استئجار
او في مسجد او موات او شارع فالنقل من جانب الي جانب كاف وان كان وضع المتاع في المسجد حرام ان سبق الي المصلي
ومكروه ان لم يسبق وان كان في موضع يختص بالبايع فلا يكفي النقل فيه من زاوية الي زاوية او سفل الي علو وعكسه وعموم بدون اذن
البايع ولا بد من اخراجه من حرزه قال الشيخ ان لصاحبه فيه نظر ورفعه بيده كاف في قبضه وان لم يضعه بموضع ولم يكن فيه
ورجح النووي الاول وان كان باذن البايع حصل القبض وكانه استعار الموضع الذي نقل اليه قاله النووي والرافعي
وقال الامام ان قال البايع اقبض المبيع وانقله الي مكان اردته فنقله حصل القبض وكان اعارة للزاوية ولو كان نقل اليها ولم يقل
انقله لم يبح وعن القاضي ان وضع الطعام في السفن او في حانوت مستعارها من البايع وتركها في دار البايع تفريغ احمال
فان ذلك قبضا قال الماوردي ولو ملك الموضع الذي فيه المبيع المنقول ببيع او بموضع قبضا بالتخلية تقوم مقام نقله ولو
استعاره لم يكن قبضا ولو استاجره فوجهان صحح الروياني انه … في ذلك كله لانه لو اشترى شيئا في داره
لابد من نقله وفيه وجه طرده القاضي فيما اشترى الزرع بشرط القطع ثم اشترى الارض ولو اشترى دارا او امتعة
او استعه في صفقة واحدة فخلي البايع بينه وبينها حصل القبض في الدار وفي حصوله في الامتعة وجهان اصحهما وجزم
به الماوردي انه يحصل … الاولي فيها من النقل وهو شبيه بالخلاف فيما لو غصب دارا فيها امتعة … المتولي
… البيع … فعلى الصحيح اذا دخل المشتري الدار ونقل الامتعة الي موضع اخر منها
حصل القبض قال الشيخ ابو محمد وماخذ الخلاف ان بيع الوديعة من المودع هل يحتاج الي نقل قبض وهو شبيه
النقل فيما ان يكون الامتعة بيعت مع الدار او كل منهما وحده … الماوردي كما تقدم وعن الدارمي وجه انه
نقله لا يجوز قبضا … عن … البايع … كله في القبض باذن البايع اما اذا قبض المبيع بغير اذنه فان كان بعد
توفية الثمن صح وان كان قبله فان كان لا يجب له حق الحبس لكون الثمن مؤجلا فكذلك وان كان له حق الحبس فهو فاسد
وعليه رده … في ضمانه هذا المشهور وحكى الامام في صحته ونفوذ تصرفه خلافا ولم ار … وكلام الامام
… وقال الشيخ ابو محمد لا يدخل في ضمانه كالوديعة … اذا نقل البايع المبيع الي دار المشتري او وضعه
بين يديه او في حجره او في مكان بقربه واعلم به ورضي به حصل القبض وان لم يعلم به بان كان نائما او غافلا لم يحصل
وان لم … نقله شيئا وقال لا اريد قبضه فوجهان بناهما الامام علي الخلاف في الاجبار علي قبول الدين
الحال … وهو المذهب حصل القبض هو الاصح والافقه وبناهما بعضهم علي ان المودع اذا وضع شيئا
بين يدي انسان وقال … ولم يقبل هل يصح الوديعة وفيه خلاف وفيه نظر ولو وضع المدين
الدين بين يدي مستحقه ففي حصول التسليم خلاف مرتب علي هذا الخلاف واولي بالمنع فان قلنا يحصل القبض
ثم ينبسط المحل الذي يحصل القبض بالوضع فيه قال الامام ان كان بينهما مسافة تخاطب فيعلم البايع الي الاكثر
من ذلك حصل او الي ما دونه فلا وفي النصف وجهان فان زاد علي مسافة تخاطب بعشر … نقله الي
احد عشر … فليس قبضا بل ينقله الي … المشتري من غير انتقال … قال وانما يكون ذلك قبضا
في العقد الصحيح واما الفاسد فلا يكون قبضا فيه ولذلك … بانه يكون قبضا في الصحيح دون الفاسد وللقاضي
احتمال انه يغني في الفاسد اذا وضعه بين يديه برضاه ولو خرج المبيع مستحقا لم … المشتري بوضعه بين يديه …

للمستحق

للمستحق مطالبته وكذا لو باعه قبل نقله فنقله المشتري الثاني فللمستحق مطالبة الاول وان قلنا لا يحصل القبض
بوضعه بين يديه فللبايع اجبار المشتري علي قبضه فيلزمه الحاكم به فان امتنع امر الحاكم من يقبضه عنه كما لو كان غايبا
وعن صاحب التقريب ان الحاكم ان يبرئ البايع من ضمان المبيع ويكون بيده امانة فان لم يجدها كما يقبضه البايع من نفسه
للضرورة واعلم ان المذكور من العراقيين وبعض الخراسانيين منهم البغوي قسموا المنقول الي خفيف يتناول باليد كالدراهم
والدنانير واللالي والثوب والعطر ونحوها والي ثقيل كالامتعة الثقيلة والاخشاب والطعام الكثير والبهايم وجعلوا
القبض في القسم الاول بالتناول والوضع في اليد وفي الثاني بالنقل وجميع ما تقدم فيما اذا لم يكن المبيع في يد المشتري
فان كان في يده امانة او مضمونا فان كان المبيع حاضرا صار مقبوضا بنفس العقد ولا يتوقف علي اذن البايع ان لم يكن له
حق الحبس وان كان له حق الحبس قال المتولي يكون قبضا من غير توقف علي اذن وقال الرافعي يتوقف
لابد من النقل والاذن وان كان غايبا فلا يحصل القبض الا بمضي مدة يمكن المضي فيها … علي الاذن وقال بعضهم
واذن البايع خلاف ياتي في كتاب الرهن ان شاء الله تعالي ونص المتولي … اليه علي الصحيح وفي اشتراط المضي والنقل
ووكاله وشركه وجزم بها اذا كان في يده بطريق الضمان كغصب وسرقه وعاريه انه … فيه امانة كايداع
علي مضي مدة **نوعان** الاول لو باع العقار من غير المستعير … وتوقف قبضه علي اذن البايع سوا قبض الثمن ام لا
لا سقوط الضمان عن المستعير فان قبضه منه بغير اذنه فان لم يكن الثمن مقبوضا لم يصح القبض ويضمنه المشتري باليد
والمستعير بالدفع وان كان مقبوضا صح وفي سقوط الضمان عن المستعير وجهان الثاني لو دفع المشتري ظرفا للبايع
وقال اجعل المبيع فيه ففعل لا يحصل التسليم والظرف غير مضمون عليه لانه استعمله في ملك المشتري وفي نظيره في السلم
يكون الظرف مضمونا عليه لانه استعمله في ملك نفسه ولو قال للبايع اعرني ظرفك واجعل المبيع فيه ففعل لا يصير المشتري
قابضا النوع الثاني ما يباع مع اعتبار تقديره كما لو باع ثوبا او ارضا مذارعة او صبرة مكايلة او طعاما موازنة
او معدودا معادة فلا يحصل القبض بما تقدم في الاول بل لابد مع ذلك من تقديره كما قدر به من كيل او وزن
او ذرع او عد ولذا لو اسلم في ارادب او اصع من الحنطة لابد في قبضه من الكيل وصورة البيع مع التقدير ان يقول بعتك
هذه الصبرة كل صاع بدرهم او هذا الثوب كل ذراع بدرهم او هذه الاغنام كل راس بعشرة او هذا العسل كل رطل
بدرهم او يقول بعتك الصبرة هكذا علي انها عشرة اصع او هذه الاغنام هكذا علي انها مايه او الثوب هكذا علي انه عشرة
او يقول بعتك عشرة اصع من هذه الصبرة وهما يعلمان قدرها او لا يعلمانه وصححناه وليس علي البايع ان يرضى بكيل
المشتري ولا علي المشتري ان يرضي بكيل البايع بل يتفقا علي كيال فان لم يتراضيا نصب الحاكم امينا يتولاه وعلي المتولي
… في حصول القبض بكيل المشتري باذن البايع او وزنه ومونة الكيل والوزن والعد الذي يتوقف عليه
قبض المبيع علي البايع ومونة وزن الثمن علي المشتري ومونة … علي ايهما فيه وجهان قال الروياني وينبغي ان يكون
الاصح انها علي البايع وقال بعض اصحابنا علي الامام ان ينصب كيالا ووزانا في السوق ويرزقهم من سهم المصالح
واذا تولي ذلك احد المتبايعين لزمه العدل ويجب عليه التخفيف والاولي للبايع ان يرد شيئا احتياطا وللبايع
ان لا يستقصي شيئا قال الغزالي وكل من يتعاطي الطعام … مع … ظلما … لو …
المطففين ولذا لو اعتبر ازالة التراب مع الدرع عند بيعه وفي الفصل مسايل الاولي لو قبض ما اشتراه مقدرا

جزافا فالقبض فاسد لكن يضمنه المشتري وهل يصح تصرفه فيه بالبيع ونحوه ينظر فان تصرف في الكل لم يصح وان باع ما يتحقق
انه له كما اذا صبرة او نصفها فان كان للبائع حق الحبس لم يصح وان لم يكن وجهان اصحهما لا لانه لم يستحق القبض وتابعه القول
بفساد القبض تحول قوله في التتمة قال الروياني هذا اقيس واصحهما قول ابن ابي هريرة والجمهور انه المنصوص انه
كما يصح قال الماوردي [illegible] بيع بعضها تبعه جزافا مما كان في الذمة وقال الماوردي اذا كان له طعام [illegible]
فاحضره اليه وقال [illegible] فقبضه منه جزافا فان كان من سلم لم يصح بيعه والا صح بيعه [illegible]
لم يخرج بقيمته مما عليه [illegible] قرضا وخرج من هذا ان الراجح بين السلم والقرض [illegible] اوجه [illegible] ان كان [illegible]
جزاء ان كان من قرض كلام الماوردي يقتضي اثبات الخلاف في بيع الكل اذا كان البائع اذن [illegible] كالة [illegible]
قبض ما اشتراه بلا كيل [illegible] فقبضه جزافا ولو قبضه بكيل غير الذي وقع به العقد كالو اشترى [illegible] الطعام
فاكتاله بالمكوك وهو يبلغ [illegible] فاكتاله بالمدن [illegible] القبض وجهان لو اشترى [illegible] فاكتاله بالقفيز لم يتم
القبض قطعا قاله الماوردي قال فلو كاله بعد ذلك على نفسه هل يتم به القبض فيه وجهان ولو قال البائع للمشتري [illegible]
هذا الطعام [illegible] لذا [illegible] لم يعتبر القبض حتى يكيله [illegible] فان ادعى [illegible]
تصرف [illegible] ولو علم [illegible] فادعى الدافع انه كان قدر حقه او اكثر وقال القابض بل دونه او قدره فالمصدق القابض
سواء كان النقصان الذي يدعيه قليلا او كثيرا [illegible] ادعى نقصانا فيما قبضه كيلا فانه لا يقبل قوله الا في القليل
وفي التصديق في [illegible] على الصدق [illegible] ان الكيل لو اقر بذلك لم يسمع دعواه قطعا
الثانية لو اشترى طعاما مكايلة واسلم [illegible] ثم باعه مكايلة [illegible] تسليمه للمشتري
[illegible] الثالثة اذا باع طعاما [illegible]
مكايلة [illegible] ثم افترقا [illegible] بطلان العقد وجهان [illegible] الامام على [illegible]
[illegible] الاقل [illegible] لم يبطل البيع وان قلنا لا يصح ففي بطلانه [illegible]
وجهان [illegible] وقال الامام قبض الغائب [illegible] فان قلنا
لا يصح بطل العقد [illegible] بخلاف المقبوض جزافا لان القبض فيه [illegible]
[illegible] يسقط حق الحبس [illegible] تسليم البائع ما باعه [illegible] الامام على الوجهين [illegible] نفوذ التصرف
في القدر المقبض وقال ان قلنا بنفوذ تصرفه سقط وان قلنا بعدمه [illegible] ان قبض الكيل [illegible] الكيل
مع النقل كما تقدم فان كاله في غرارة المشتري [illegible] وان دفع الكيل [illegible] والا
[illegible] لان مجرد الكيل [illegible] على صورة [illegible]
ان يكون المقبوض [illegible] الرابعة القبض يجري فيه النيابة [illegible] في القبض
[illegible] فلو وكل في القبض [illegible] للبائع ان يوكل في
[illegible] البائع
[illegible] في
[illegible] المشتري
[illegible] لا تحد

القابض والمقبض فلا يجوز ان يوكل المشتري رجلا بالقبض ويوكله البائع بالاقباض [illegible] فانه اجاز ان يكون
الواحد وكيلا من الجانبين ولو قال للذي يستحق الحنطة في ذمته اكتل لنفسك من صبرتي [illegible] قدر حقك ففعل فوجهان اصحهما
لا يصح ولا يتحد القابض والمقبض الا في حق الاب والجد اذا باع مال الطفل من نفسه او اشتراه وكلام الرافعي يفهم ان محلهما ما
اذا وكله في الكيل خاصة دون الاقباض فيكون صورة [illegible] لم يوكله في كيلا وصرح [illegible]
الامام والغزالي تصحيحهما ما اذا وكله في الكيل والاقباض [illegible] لو اعطاه حنطة [illegible]
لنفسك فانه [illegible] ففعل ففي كل موضع استحق عليه مكيلا بالكيل او موزونا بالوزن فسلمه له جزافا بالكيل او الوزن
لنفسه واصلهما ما لو اذن الحاكم [illegible] عند [illegible] الرجوع عند [illegible] الخامسة لو كان لزيد دين على عمرو
من سلم او قرض [illegible] ولخالد [illegible] على زيد [illegible] فقال زيد لخالد اقبض [illegible] مالي على عمرو فقبضه فالقبض لا يصح والابدان
يقبض زيد من عمرو [illegible] خالد من زيد [illegible] المقبوض مضمون على خالد [illegible] براءة ذمة عمرو من حق زيد وجهان اصحهما نعم
[illegible] على القولين فيما اذا باع [illegible] وفرعنا على المذهب انه لا يجوز [illegible] المشتري من الكاتب
هل يعتق [illegible] على القابض [illegible] الدافع وان قلنا [illegible] زيد من خالد [illegible] كيلا
[illegible] فيه الوجهان السابقان وكذا الحكم لو قال [illegible] كتاله لك [illegible] عمرو
لخالد ولو قال اقبضه لي ثم اقبضه لنفسك [illegible] قبضه لزيد ولا يصح قبضه لنفسه وكذا لو قال [illegible] ولا اقبضه
لنفسك ثم تأخذه [illegible] الكيل ولو قال اقبضه لي ثم اقبضه لنفسك بكيل ثان صح قبضه لزيد دون قبضه لنفسه [illegible]
وحكى [illegible] العراقيين القطع بانه لا يصح ولو كاله زيد وقبضه لنفسه ثم كاله ثانيا على خالد [illegible] صح القبضان
[illegible] زيادة او نقصان [illegible] بين الكيلين [illegible] الزيادة لزيد والنقص عليه [illegible] خالد ولا
[illegible] على عمرو [illegible] النقصان [illegible] وان كان اكثر منه [illegible] في الكيل الاول [illegible] الزيادة ويرجع
بالنقصان [illegible] لو قبض زيد دراهم [illegible] عمرو [illegible] ونقص [illegible] الزيادة له والنقصان
عليه السادسة لو اعطى المديون [illegible] الدين كيسا فيه دراهم وقال خذ منه قدر حقك لم يملكه [illegible] الاخذ قطعا ولو ذكر
[illegible] هذا القبض الوجهان [illegible] الكيس والدراهم [illegible] قبل الوزن امانة واما بعده فالدراهم التي [illegible]
مضمونة عليه واما الكيس [illegible] فليس مضمونا عليه ولو قال خذه [illegible] ولا يصح قبضه [illegible] بعد ذلك
لنفسه فعلى الوجهين السابعة لو دفع للدائن [illegible] دراهم وقال اشتر بها [illegible] قدر حقك [illegible] اقبضه لي
ثم اقبضه لنفسك ففعل صح الشراء والقبض للآمر وفي قبضه لنفسه الوجهان ولو قال اشتر لي واقبضه لنفسك ففعل
صح الشراء ولم يصح قبضه لنفسه والمقبوض مضمون عليه وهل يبرأ ذمة المقبض عن حق الموكل فيه الوجهان السابقان
ولو قال اشتر لي واقبضه لي [illegible] بالكيل الذي [illegible] القبض للآمر ولم يصح له ولو قال اقبضه لي ثم اقبضه لنفسك
صح الشراء وقبضه للعامل [illegible] قبضه لنفسه [illegible] الكيل فهو على الوجهين ولو قال اشتر بها لنفسك فالتوكيل
فاسد والدراهم امانة في يده [illegible] انه اشتري في الذمة وقع له ولزمه الثمن من ماله وان اشترى بعينها فالشراء باطل وفيه
وجه انه يصح قال القفال [illegible] يحمل على اقراض الدراهم [illegible] لو قال اعتق عبدك عني [illegible] فانه يتضمن [illegible]
ولو قال اشتر بهذا الدرهم لنفسك [illegible] فعل فانه يصح في وجه وهل يكون الدرهم قرضا او هبة فيه وجهان لكن

الترتيب هنا عارضه من المرض والموت ولو كان السعر بمقدار حقه والملك فظاهر كلام الغزالي هنا انه لا يصح وقد حكي في نظيره
المسلة في كتاب الرهن فيه خلافا **فروع** احدها اذا اشترى الاب مال ولده الصغير من نفسه او بالعكس ما تمسه
فعله هل يحتاج الي نقله ام يكفي التخليه فيه وجهان اصحهما يحتاج اليه والثاني يكفي لانه لا يكون مكيلا او موزونا فلا بد
من كيله او وزنه **الثاني** لو ارسل الابن عبده في حاجته ثم باعه من ابنه الصغير ثبتت العبد قبل العود بطل البيع وكان تالفا
علي ملك الاب ولو تلف بعد عوده الي يده وقدرته عليه كان تالفا من مال الابن ولو استبق نفسه الي بلوغ الابن طفيلا وعاد
الي يد الوالد دون الابن ثم مات بطل البيع ولو وهبه منه في حال غيبته ثم مات الاب قبل عوده بطلت الهبة وكان ميراثا
الثالث تستثني من صورة القبض المذكور الاتلاف للمشتري المبيع فانه قبض كما مر **الرابع** اذا باع جزءا شايعا من شيء لم يحصل
قبضه الا بتسليم الجميع ويكون ما عدا المبيع امانة في يده ولو طلب القسمة قبل قبضه قال المتولي يجاب اليه **الخامس**
اذا كان المبيع منقولا فان كان حاضرا موضع العقد استحق القبض قبضه فيه وان كان غايبا فقد اشار الرافعي في كتاب
السلم الي انه يتعين مكان العقد قال ولو عين موضعا غيره لم يجز بخلاف السلم قال البغوي ولا نعني بكانه ذلك الموضع
بعينه بل تلك المحله وحكم الثمن المعين حكم المبيع والذي في الذمه حكم المسلم فيه وقال الماوردي اذا كان المبيع غايبا
فلا بد من ذكر البلد الذي هو فيه ولا يشترط ذكره لسعته فاذا عينه فالواجب تسليمه فيه فان شرط ان يسلمه
في بلد البايع لم يصح البيع بخلاف المسلم فيه وقد تقدم رواية وجه انه يشترط بيان موضع البيع وقال القاضي لا
يحتاج في البيع الي تعيين مكان التسليم بلا خلاف وان مكان العقد ايضا لا يتعين واذا اتي البايع بالمبيع في اي موضع
كان اجبر المشتري علي قبضه كالعين المغصوبه الا ان بينهما فرقا وهو انه يلزمه رد المغصوب مونة النقل الي بلد الغصب
دون هذا اي موضع طالب المشتري البايع بتسليم المبيع وتدوقر الثمن فقلنا يجبر البايع ولا يجبر علي تسليم المبيع **الثالث**
في حكم القبض فلو تبرع بحمد علي كل واحد من المتعاقدين تسليم العوض الذي يستحقه صاحبه اذا لم يكن فيه [illegible]
ويشترط في الثمن [illegible] فلو اختلفا في البداءة فقال البايع لا اسلم المبيع حتي اقبض الثمن وقال المشتري لا اسلم
الثمن حتي اقبض المبيع ففي المجاب منهما طرق اشهرها انه اربعة اقوال اصحها انه يجاب المشتري فيومر البايع بالبداءه
بتسليم المبيع والثاني يجاب البايع فيومر المشتري بتسليم الثمن والثالث يجبران معا بان يامر الحاكم كلا منهما باحضار
ما عليه الي عدل الاحضار فاذا فعلا امر كلا منهما بتسليم ما عليه لصاحبه ويتسلم من كل منهما ما في يده ثم يسلم المبيع
الي المشتري والثمن الي البايع ولا يضر ابتداؤه باحدهما لانه يكفي في يده كان من ضمان الدافع وبامرهما بالوضع عند عدل
ثم يفعل العدل ذلك والرابع لا يجبر واحد منهما لكن يمنعهما من التخاصم فاذا تبرع احدهما بالبداءه بالتسليم اجبر الاخر
والطريق الثاني القطع باجبار البايع ولا هو اختيار الشيخ ابي حامد والثالث القطع بانهما يجبران واختاره
الروياني وذكر الماوردي بدل القول الثاني ان الحاكم ينصب امينا ويامر كلا منهما بتسليم ما في يده اليه فاذا سلمه سلم
لكل منهما ماله وفرق بينه وبين القول الثالث بان الحاكم علي هذا القول يامرهما بالاحضار في مجلسه وعلي ذلك
ينصب امينا وليس بموضح قال واذا كان المبيع لا يمكن نقله لا ياتي في الاقوال هنا كلها واذا كان الثمن في الذمه حالا
فان كان موجلا اجبر البايع قطعا وان كان عرضا ولا مطالبة للمشتري برهن ولا كفيل ولو حل الاجل قبل التسليم
قاله البغوي في تعليقه من الصداق وجه والقياس يجيء هنا وان كان معينا سقط القولان الاولان وذكر الروياني

عوضا

عوضا بعوض قال الرافعي ويشبه ان يكونا القولين بانهما يجبران الظاهر ومهما ادري فيها الفتاوي ما بعده تحته اذا قلنا
لا امر الا بعدما اما اذا قلنا العقد ما اتصلت به الا سلمون كالمعقود سوا وتجعل هذه الاقوال لو كان المتبايعان
مالكين ولا تعلق لغير البايع به فان باع الوكيل او الولي فكذا فانه لا يجوز اجبارهما واجبار المشتري والمسلم الهات
الا العقول اجبارهما لو اجبار البايع والمبايع وكلا او وليان لم يات الا قول واحد وهو اجبارهما معا ذكر فيه
تطرف ان تعلق المبيع حق الغير او عرفا المفلس فلا ياتي فيه قول الاجبار البايع ولا انهما لا يجبران وقال ابن النقاش
في بيع مال المفلس عن المشتري بالخلاف وكذلك الماوردي في الاجبار البايع بحجه ابتنا علي راي البغداديين
وعلي الاقوال لو بادر المشتري وسلم الثمن فوجد العبد المبيع قد ابق من البايع وقلنا بالمذهب ان الاباق لا يبطل
البيع بل يثبت الخيار ولم يعلم المشتري باباقه لم يكن له استرداد الثمن مع بقاء العقد لكن له الفسخ بالاباق
واسترجاع الثمن بعينه وفي تعليق القاضي وجهان اخران احدهما له ذلك وثانيهما ان سلمه ان وقع بعد الاباق استحق رده وان
وقع قبله لم يسترده وتعلم المتولي الوجهين فيما اذا كان التسليم وان كان علم باباقه لم يلزمه التسليم قولا واحدا وان قلنا البداءه
بالمشتري ولو بدا البايع بتسليم المبيع متبرعا او عملا بالقول باجباره علي البداءه فلما ان يقبل المشتري او يابها
الحالة الاولي ان يابها اما المتبرع بان يقول لا اسلمها حتي اتمكن من تسليم الثمن وليس حاضرا او لعجز عن [illegible] فان في صاحبه
[illegible] وان لم يعرض اجبر المشتري علي القبول ثم علي ايفاء الثمن بخلاف الدين في الذمه فان فيه وجها انه لا يجبر علي قبوله
وان لم يكن له غرض غير البراءة فان اصر نصب الحاكم امينا يقبضه له فيكون امانة في يده ويتخلص البايع من ضمانه فان تعذر
ذلك [illegible] في يده هو من ضمانه لدوام يده وبات المشتري بذلك وفيه وجه ان الحاكم يبرا البايع من ضمان المبيع فيصير
امانة في يده فان تلف بعد ذلك كما قبضه البايع عن نفسه بنفسه فيصير قابضا مقبضا للضرورة كما لو ظفر بجنس
حقه [illegible] الثمن من الدين قطعا ونقل الغزالي هذا الوجه علي وجه اخر وهو ان للبايع يتخير عند امتناع المشتري
بين ان يقبض من نفسه وبين ان يرفع الامر الي الحاكم حتي يودعه عنده واستبعد والظاهر ان هذا الوجه مفرع
علي ان وضع المبيع بين يدي البايع لا يخرجه عن ضمانه **الحالة الثانية** ان يقبله فهو كالوجه الاجبار وحكمهما
انه اما ان يكون موسرا او معسرا فان كان معسرا فالمذهب ان له فسخ المبيع او غيره [illegible] زادت الديون عليه فالمنصوص
ان للبايع الخيار بين ان يقر البيع ويطالب بالثمن او يفسخه ويرجع الي المبيع ويرده وبه جزم لا يفسخ بل يباع السلعة
ويوفي من ثمنها حقه فان فضل شيء فهو للمشتري وان كان موسرا فان كان ماله حاضرا في المجلس من جنس الثمن اجبر علي
توفيه الثمن منها وان لزم العقد من الجانبين فان لزم من جهة المشتري خاصة فيحتمل ان يطالبه المزيد من
جهته ويحتمل ان لا لان البايع قد يفسخه [illegible] فلن يثبت حق الفسخ للبايع وجهان صحح الماوردي انه لا
يجب وقال الامام هو ظاهر المذهب وان لم يكن حاضرا حجر الحاكم عليه في المبيع وفي ساير امواله الي ان يوفي
الثمن وهو حجر غريب رآه الشافعي وهو يخالف حجر المفلس من وجهين احدهما انه لا يسلط علي الرجوع الي عين المال
والثاني انه لا يتوقف علي ضيق المال عن الوفاء ومن الاصحاب من قال الحجر عليه اذا كان المال في البلد وقال حكم هنا
الثمن حكم ساير الديون فانا نتعرض للحجر بالفلس بمجرد الاخلاق فكذا [illegible] زاد عليه بمجرد ان ساواه او كان دونه
ففيه خلاف وان لم ايفا الثمن الا بالمبيع او بعضه ففي الحجر عليه وجهان وهذا ما اورده القاضي قال البغوي

يجبر عليه في المبيع دون غيره الا اذا كان مع المبيع لا يبقى بدونه فيجبر عليه فيه ايضا لكنه ذكر فيما اذا سلم البايع
المبيع بالاجبار واذا تلفا يحجر عليه على الشرع له اما ان يكون حاضرا في البلد او غايبا في مسافة القصر او دونها فان كان
غايبا في مسافة القصر لم يكلف البايع الصبر الى حضوره ولها يفعل وجهان احدهما يباع المبيع ويوفى ثمنه فان زاد
فللمشتري او نقص فعلى البايع ثم يثبته كساير الديون فاذا وفى فك الحجر وصححه البغوي والظهرها عند الاكثرين وجزم به
جماعة ان البايع يتخير بين ان يفسخ البيع ويصبر الى حصول المال فان صبر استمر الحجر الى الايفاء وان فسخ انه الفسخ
هذا الحجر الان حجر المشتري اذ تعذر الثمن لعسره ساعه ويرد المبيع الى البايع الى حصول الثمن قال الامام ولي هذا
لو كانا في المسالة عبر البايع على البداه وان كان حاضرا في البلد ولم الحجر المال لو هي ويجبره الحاكم على الايفاء وان كان
غايبا عنه دون مسافة القصر فحكمه حكم الحاضر فيه او حكم الغايب في مسافة القصر فيه وجهان اصحهما الاول ولما قلنا حرم اكثر
من ثلثة ايام فكل البايع احق بعين ماله قاله البندنيجي وسلك الماوردي طريقا اخر فقال ان كان بينه وبين المال اقل من
يوم وليلة فهو كالحاضر وان كان بينهما ثلثة ايام فصاعدا فلا يلزمه انتظاره وحكمه حكم المعسر كما تقدم وان كان بينهما ما بين
المسافتين فوجهان احدهما ان حكمه حكم ما دون اليوم والليلة والثاني حكمه حكم الثلثة فعلى هذا هل يجبر بين الرجوع في المبيع
والصبر بالثمن الى حضوره وان صبر اطلق تصرف المشتري في البيع وغيره او باع السلعة ويوفى الثمن فيه وجهان ولهما
ما رايناه في قبل وقال في الحالة الاولى فاذا حصر الثمن [illegible] الملك وهو [illegible] توقفا ارتفاع الحجر على رفعه وكذا اطلع
الشيخ ابو محمد واراد بالحجر وهو ظاهر لفظه في الام وقال العلم وابن داود اذا سلم الثمن ارتفع الحجر كالمفلس [illegible]
انفكاك الحجر [illegible] المفلس علاف وجميع ما تقدم من الاقوال في البداءه والتفريع [illegible] المختلف
والمكري [illegible] في الصداق لكنه اقوال [illegible] قول اجبار المراه ومقتضى كلام الفوراني [illegible]
نحمل على ما اذا [illegible] الصداق المجلس [illegible] الكلام [illegible] القاضي والامام [illegible]
خلاف في ان البايع هل له حق الحبس الى استيفا الثمن ولا [illegible] كلام الاكثرين تقتضي خلافه [illegible]
فيما اذا كان التنازع في مجرد البداه وكل منهما [illegible]
حبسه خوفا من تعذر تحصيل الثمن فله ذلك بلا خلاف وكذلك للمشتري حق حبس الثمن خوفا من تعذر تحصيل
المبيع **خاتمة** انما يثبت للبايع حق حبس المبيع لاستيفا الثمن اذا كان الثمن حالا فلو حل قبل التسليم فليس
له ذلك على المذهب كما تقدم ولو تبرع بتسليمه قبل قبض الثمن فليس له رده الى حبسه على الصحيح ولو اعاره
منه او اودعه سقط حق الحبس على الصحيح فيهما [illegible] وكذا لو اودعه منه
على الصحيح ولو غصبه المشتري منه لم يسقط ويضمنه حتى لو رده الى البايع فهلك عنده استقر الثمن على المشتري
ولو تلف في يد المشتري او غيب فلا فسخ ولا خيار ولو باعه شيا في يده لم يكن له انتزاعه منه وحبسه
بالثمن ولو وجد المبيع في يد المشتري قبل اداء الثمن فقال البايع اعرتكه او اودعته [illegible] على الصحيح
فيهما وقال المشتري بل سلمته الي [illegible] فالقول
قوله على الصحيح وكذا الخلاف فيما اذا وجد المبيع بيد البايع فقال المشتري اعرتكه او اودعته بعد
[illegible] ولو [illegible] من الثمن على مال [illegible] حق الحبس [illegible] بالصلح ولو احال بالثمن

او احتال

او احتال به سقط وهل يستكسب المبيع في يد البايع كما يستكسب المرهون في يد المرتهن فيه خلاف ولو سلم المشتري
المبيع وبسلم الثمن فخرج ربوبا فرده عاد حق الحبس وكذا لو صالح منه على منفعة عبد او دار فوجد به عيبا
وردها او انفسخت الدار له استرداد المبيع وان خرج رديا بعث لو رضي به جاز نزده ففي عود حق الحبس وجهان
حسان على القولين في جواز الاستبدال في الصرف لو اشترى بوكالة اثنين شيا ووفى نصف الثمن عن احدهما لم يجب
على البايع تسليم النصف بنا على ان الاعتبار بالعاقد ولو باع بوكالة اثنين فاما اخذ احدهما نصيبه من الثمن فعليه تسليم
النصف قاله البغوي قال الرافعي وفيه نسيان احدهما ان العبد المشترك بين اثنين اذا باعه مالكاه ففي ان ينفرد احدهما
باخذ نصيبه من الثمن وجهان وكان احدا لو وكل لاحدهما [illegible] على الانفراد ولو [illegible] والثاني انا اذا قلنا الاعتبار
في تعدد الصفقة بالعاقد ينبغي ان يكون تسليم النصف على الخلاف فيما اذا احد البايع بعض الثمن هل عليه تسليم قسطه
من المبيع وفيه وجهان اصحهما لا ولو اكرى المشتري الدار وصححناه لم يلزم البايع تسليمها الى المستاجر وليس للبايع حبس
الزوايد الحاصلة بعد المبيع [illegible] حبسها وان كل حيوانا فلا [illegible] قبل الاستيفا فان قلنا [illegible] تقابله قسط
من الثمن فله حبسه والافلا ولو حبس المبيع حيث [illegible] حق الحبس بعده ففي وجوب اجرة المثل وجهان بناء على ان
منافع البايع قبل القبض كافة او كجناية اجنبي ولو اشترى عبدا بالف فاكتسب الف في يد البايع ثم سلمه والالف
[illegible] ولو حبس الالف حتى تلف ضمنه **فرع** باع دارا فامتنع المشتري من اداء الثمن وقال
هي لزيد لا لك فقال بل هي لي يلزمه اعطاء الثمن اليه ويردها الى زيد وان قال هي له وكلني ببيعها يلزمه ايضا
دفع الثمن **القسم الرابع من الكتاب** في موجب الالفاظ المطلقة في البيع وما يخرج منه عن موضوعه لغة
بزيادة [illegible] القرينة العرفية فالزيادة كاندراج الحمل في الحيوان والثمر غير المؤبر في النخلة ومفتاح الدار
في بيعها [illegible] والنقصان لعدم دخول الغصن اليابس في بيع الشجرة وورق الفرصاد على
وجه في بيع شجره والنقصان الرابع في بيع المرابحة بسبب عيب طارئ وهذه الالفاظ المسارع [illegible] القراين
العرفية ينقسم ثلثة اقسام لانها اما ان تكون في صيغة العقد او في لفظ الثمن او في لفظ المبيع **القسم الاول**
الالفاظ المطلقة في صيغة العقد وهي مشهورة والتانيه [illegible] الداخلة في هذا القسم لفظان الاولى
منهما التوليه وهي ان تشتري شيا ثم يقول لغيره وليتك هذا العقد فيقول المخاطب قبلت او توليت فيصح البيع
وينزل على مثل الثمن الاول جنسا وقدرا وصفة ويشترط فيه ما يشترط في ساير عقود البيع من [illegible]
المبيع والتسليم على الفور والقدرة على التسليم ووجوب التقابض في المجلس اذا كانا العوضان نقدين والطوع
وعلمهما بالثمن ويكفي علم المشتري [illegible] ولا يشترط ذكر الثمن فلو ذكره [illegible] فوجهان
كالوجهين في نظيره في بيع المرابحة وغير ذلك من الشروط ويزداد هنا شرط اخر وهو ان يكون الثمن مثليا
[illegible] المولي مثل ما بذل ولو اشتراه بمتقوم [illegible] التوليه [illegible] الى المولي ولو اشتراه
بعرض وقال قام علي بكذا وقد وليتك العقد بما قام به علي فوجهان جاريان فيما لو عقد المرابحة على التوليه على
صداقها بلفظ القيام [illegible] او الرجل على الخلع [illegible] بلفظ القيام ثم عقد التوليه يقتضي
ملكا مجددا [illegible] حق الشفعة في الشقص [illegible] او عفى الشفيع في الاول [illegible] المنفصله

قبل التولية للمشتري الاول ولو حط البائع من الثمن شيئا انحط عن الثاني هذا المذهب وزاد القاضي في المسائل
الثلاث وجعلا يلحق حين جاء على المولي نائب عن المولى وهذا ما لا [illegible] قال الامام وهذا استثناء من الحط
دون عقد الشفعة وسائر الزوائد للاول قال الامام فان قلنا بحط انقدح ان لا يطالب المشتري الثاني بالثمن الا
ان يطالبه البائع وهو قوي ان للبائع مثله مطالبة الثاني التولية لو حط البائع جميع الثمن عن المشتري لحق الحط
المولى ولو كان قد حط البعض قبل التولية لم يجز التولية الا بالباقي ولو حط الكل لم يصح ولم يخرج على الخلاف في قوله
بعتك بلا ثمن ولو اخبر المولي عما اشترى به وكذب فقيل هو كالكذب في عقد المرابحة وسيأتي ومنهم من قال يحط
قدر الجناية قطعا وقيل يصح قولا واحدا وقد تقدم انه لا يجوز التولية قبل القبض على الصحيح وفي صحة تولية البائع
فلان [illegible] على المبيع منه بغير لفظ التولية وهذا اولى بالصحة **فرع** كلامهم يقتضي انه لا فرق في التولية بين ان يكون
الثمن حالا او مؤجلا وبيانه اذا كان مؤجلا ووقعت بعد الحلول نظر فيجوز ان يقال يكون الاجل في حق الثاني من
وقت التولية وان يقال يكون من حين العقد الاول فيلزمه الثمن حالا اذا الاول اظهر وتجري التولية في الاجارة
والصداق وعوض الخلع وقد مر اللفظ الثاني الاشراك وهو ان يشتري شيئا ويشرك غيره فيه ليصير بعضه
له بقسطه من الثمن وحكمه حكم التولية في جميع الاحكام ثم ان نص على قدر الذي اشركه فيه كقوله اشركتك
بالنصف او بالثلث او بالربع كان شريكا به وان اطلق بان قال اشركتك في هذا العقد او في هذه السلعة ففيه وجهان
احدهما لا يصح [illegible] واصحهما انه يصح ويكون شريكا بالنصف قال القفال وصورة المسئلة الصحيح في الاشراك
بالنصف ان يقول اشركتك بالنصف فان قال اشركتك في النصف كان له الربع ولا يجوز له التولية ولا الاشراك في المسلم
فيه قبل قبضه [illegible] من المسلم فيه بان يقول له رجل خذ راس مالك مني وولني العقد او اشركني فيه او
جعل المسلم اليه بان يقول له رجل اعطني هذا وولني العقد اي يصير المسلم فيه فردني او اشركني فيه اي اعطني
نصف راس المال ويصير نصف المسلم فيه فردني فان فعله ولم يشرطه للاول كان هذا استئنافا سلم للمسلم
اليه لا تعلق للاول به القسم الثاني فيما يتعلق من الالفاظ وهي الفاظ المرابحة والبيع اصناف بيع
مساومة وهو الغالب [illegible] وبيع مرابحة وبيع محاسرة ومحاطة النوع الثاني بيع المرابحة جائز من غير
كراهة وهو بيع مبني الثمن فيه على البيع الاول مع زيادة مثل ان يشتري شيئا بمائة فيقول لغيره بعتك هذا بما بوده وربح
عشرة او ربح درهم لكل عشرة او في كل عشرة ويجوز ان يضم الى راس المال شيئا ثم يبيعه مرابحة كما اذا اشتراه
بمائة فقال بعتك بمائتين وربح عشرة وكانه قال بعتكه بمائتين وعشرين ولا يشترط ان يكون الربح من جنس الثمن الاول
كما لو اشتراه بدينار او بصاع حنطة فباعه به وربح درهم وكذا لو اشتراه بغير نقد البلد فقال بعتكه به
وربح درهم فان الثمن بما اشتراه به والدرهم من نقد البلد ولو لم يسم ما اشتراه به بل قال بعتك هذا العبد بما
اشتريته به وربح عشرة او بما اشتريت وربح ده يازده صح ذلك ان كان ما اشتراه به معلوما لهما
فان لم يعلمه المشتري [illegible] بعتك بما اشتريته به وهو كذا وربح كذا وكذا في التولية تقول وليتك العقد
بما اشتريته به وهو كذا [illegible] وان اشتراه جاهلا بالثمن الاول وكان البائع جاهلا به بان نسي او اشتراه
له وكيله فقط او وجهان اصحهما لا يصح والثالث انه ان علمه في المجلس صح والا فلا وان قلنا يصح فاختلفا

فيقدر

في قدر الثمن فالقول قول البائع مع يمينه ويجري هذا الخلاف فيما اذا اشترى صبرة من الدراهم جزافا ثم باعها
مرابحة قبل ان يزنها واعلم ان الروياني فيما اذا قال بعتك السلعة برقمها ولا [illegible] لاستعمل [illegible] هذا في البيع غالبا
ثم اعلم انه قد يقال بعت بما اشتريت او بما عدلت من الثمن وربح كذا او الثاني بعت بما قام علي وربح كذا او الثالث بعت
براس مالي وربح كذا وكل لفظ يختلف فيما يدخل تحته فيجب الاخبار عنه على ما سيأتي فان لم يحسن بعد العقد الثمن فليقل
الاخبار بالعبارات الثلاث والبيع بها وان بدل عليه مؤنة تلك باعه بالصيغة الاولى وهي بعت بما اشتريت به او بما
بذلت من الثمن وربح كذا لم يدخل فيها الا الثمن فكان بيعا بالثمن وما عينه من الربح وان باعه بالصيغة الثانية وهي بعته بما قام
علي او هو علي بكذا وبعتكه به وربح كذا دخل فيها الثمن وما بذله من اجرة [illegible] اذا كان الثمن مكيلا او عرضا
[illegible] واجرة [illegible] وحارس [illegible] التي تقصد بها الاسترباح
كاجرة القصار والرفاء والصباغ والطراز وقيمة الصبغ [illegible] والحمال والكيال وتطيينا للدار والطبيب
ان اشتراه مريضا وان كان اشتراه صحيحا فمرض في يده لم يدخل اجرة الطبيب وحكى الروياني في دخول الدواء والمعالجة
وجهين ويدخل ايضا العلف الزائد على المعتاد للتسمين ولو فعل شيئا من ذلك بنفسه او بغلامه بان قصر
الثوب او تطيين او خياطته او حمل العبد [illegible] لم يدخل [illegible] الا جزء [illegible]
البيت لم يدخل اجرة المثل في لفظ القيام فان اراد دخوله فيه فطريقه ان يقول اشتريته بكذا وقام علي بكذا
وعملت [illegible] بكذا وعملت عملا اجرته كذا وقد بعتكه بها وربح كذا واما المؤنات التي تقصد بها استيفاء الملك
دون الاسترباح كنفقة العبد وكسوته وعلف البهيمة فلا تدخل في ذلك وتقع في مقابلة المنافع والفوائد
المستوفاة من المبيع وقال الامام القياس التسوية بين العلف واجرة الحارس [illegible] وهذا الذي قاله [illegible]
من [illegible] تجارة ودخل فيه وما لم يعد منها لا يدخل وتردد الامام في اجرة السائس قال الرافعي والاظهر انها
كالعلف وفيه وجه ان بعض المؤنات تدخل قال الروياني ويدخل فيه ما يعطيه للصديق وقال المتولي يدخل فيه
المكس الذي ياخذه السلطان ولا يدخل فيه ما استرد به المغصوب والآبق وفي دخول فداء العبد اذا جنى وجهان
الذي عليه الاكثر وسيأتي انه لا يدخل اذا اتى بالصيغة الثالثة بان قال بعتك براس مالي وربح كذا او راس ماله كذا
وقد بعتك به وربح كذا فهل هي كالعبارة الاولى فلا يدخل فيها شيء من ذلك او كالعبارة الثانية فيه وجهان اصحهما
انها كالعبارة الاولى وجزم به بعضهم والثاني انها كالثانية واختاره ابن الصباغ وقال الروياني هو القياس والثمن
ما استقر عليه العقد فلو حط منه شيء قبل اللزوم او زيد فيه والحقناه بالعقد فالثمن ما استقر به العقد وان كان
الحط بعد اللزوم وان باع بصيغة بعت بما اشتريت لم يلزمه حطه المحطوط وان باع بقوله ما قام علي لم يجز الا بالباقي
على الصحيح ولو حط عنه بعض الثمن بعد جريان عقد المرابحة لم يلحق الحط المشتري على الصحيح ولا بد من تقدير في الصيغ
الثلاث فان تقدر مثل ما اشتريته ومثل ما قام علي ومثل راس مالي ويشترط كون الثمن مثليا كما مر في التولية الا ان
يكون العين التي اشترى بها انتقلت الى الثاني **فرعان** الاول اشترى شيئا بعشرة وباعه بخمسة عشر ثم اشتراه ثانيا
بعشرة واراد بيعه مرابحة فانه يخبر بعشرة في البيع الثاني فيقول راس مالي عشرة فان قال بعته براس مالي وربح كذا
وان راس ماله عشرة ولو قال بعته بما قام علي فالمذهب المنصوص انه يبنيه على العشرة وقال ابن سريج يحسب الربح عليه

يكون قد علم بانه بخمسه وكذا لو اشتراه بخمسه ثم باعه بثمانيه ثم اشتراه بثلاثه فعلي الصحيح اقام عليه بثمانيه
وعلي الثاني بخمسه وقيل ان ابن سريج خرجه وقيل حكاه عن غيره وتمام كلام الروياني ان الكلام فيما اذا اخبر براس المال
او بقام علي بكذا ولو اشتراه بعشره ثم باعه بعشرين ثم اشتراه بخمسه اخبر بخمسه وفيه وجه انه لا يبيع لهذا
مرابحه وهو مذهب ابي حنيفه ولو انعكس الحال في المسله الاولي فكان بدل الخمسه خسران خمسه بان اشتراه
بعشره وباعه بخمسه ثم اشتراه بعشره اخبر بالعشره قال الامام والغزالي ولا خلاف في هذا وهو يضعف قول ابن سريج
وحكي المتولي عنه انه خالف هنا ولكن بخمسه عشر والروياني حكاه وجها ولم يعزه اليه وجعل الخسران كموته الجباله(?)
والقصاره الثاني لو اشترى شيئا بعاده برد الحاله ... منه بها او بما دونه ثم اشتراه منه بما يجري
في المرابحه باعه مرابحه بما قال كثير ... البيعان كراهه تنزيه ولا خيار للمشتري بذلك وقال القاضي ابو الطيب
حرم بيعه مرابحه فان فعل ثبت للمشتري الخيار واقتصر عليه ابن الصباغ قال المتولي واستحسنه الروياني قال المتولي
وهو اقوي والخلاف متفرع علي المذهب في ان الشرط المتقدم لاغ فان جعلناه كالمقارن فالبيع باطل النوع الثالث
بيع المحاطه كقوله بعتك بهذا براس ماله او بما اشتريته او بما قام علي وحطيطه عشره او ومحاسر(?) عشره او مواضعه
عشره فيصح البيع بحطيطه العشره من الثمن وبما قامت به السلعه في لفظ القيام وان قال بعت بما اشتريت وحط
ده يازده وكان قد اشتراه بمايه وعشره فالمحطوط واحد من كل احد عشر وقيل من كل عشره درهم
فيكون الثمن مايه في مثالنا والثاني انه يحط من كل عشره درهم فيكون الثمن تسعه وتسعين ولو كان اشتراه بمايه فالثمن
علي الاول تسعون وتسعه اجزاء من احد عشر جزا من الدرهم وعلي الثاني تسعون ولو قال بعتك بما اشتريت
بحط درهم او بوضيعه درهم من كل عشره نقل الشيخ ابو حامد ومعظم العراقيين انه كما لو قال بحط ده يازده ...
الصحيح فيه فاذا كان الثمن مايه حط تسعه دراهم وجزا من احد عشر جزا وقال القاضي ابو الطيب والطبري وابن الصباغ يحط
ويتعين ان يحط من كل عشره واحد وحكاها الامام وجها عن العراقيين والاول غلط وانما يستقيم في ده يازده
وليس في لغه العرب لفظ ينطبق علي ده يازده وحكاها الروياني ... اذا قال بوضيعه درهم في كل عشره ونقل
المحاملي جواب ابي حامد عنه في قوله من كل عشره وهو ما ذكره سليم في قوله بوضيعه درهم عن كل عشره وحكي
الروياني عن ابي حامد ... انه قال الذي عندي انه اذا قال بوضيعه درهم من كل عشره فكما
قال اصحابنا يحط من كل عشره درهم وان قال بوضيعه العشره واحدا فهذه عباره محتمله وفي هذه العباره
نزول(?) يظهر في المسله وحكي الخلاف فيها بين العلما وقال الماوردي الاصح عندي انه ان قال بوضيعه درهم من
كل عشره فالمحطوط واحد من عشره وان قال لكل عشره فالمحطوط من كل احد عشر واحد قال الروياني وذكر بعضهم
ان ... اللام لا يغير هذا وهو غلط قال ولو قال بوضيعه العشره درهمين فقياسه ان يضاف درهمان الي العشره فيصير
اثني عشر وقدر الوضيعه منها السدس فيوضع السدس من راس المال فيصير الثمن ثمانيه وثلثا علي قول عامه
اصحابنا اذا كان راس ماله عشره وضابطه ان يضم الوضيعه الي راس المال ثم ينظر قدرها من الجمله
فاذا عرفته وضعته من راس المال كما لو ...

فصل هذا العقد عقد امانه يجب علي البايع الصدق في الاخبار
بما اشتراه به وبما قام به عليه ان كان الاخبار بلفظ القيام ويجب عليه الاخبار بكل ما طرا علي المبيع من عيب بافه

سماويه

سماويه او جنايه منه او من اجنبي سوا كان ينقص القيمه او العين كالعمي ونحوه وهذا علي الصحيح ولو كان اطلع علي عيب
قديم ورضي به وجب الاخبار به وان كان قد اخذ عنه ارشا لحدوث عيب عنده وكان باعه بلفظ قام علي حط الارش وان
باعه بلفظ بعت بما اشتريت وجب ذكر اخذ الارش ولو جني علي العبد فاخذ الارش وكان باعه بلفظ بعت بما اشتريت
ذكر الثمن والخبر بالجنايه والا فهو ان عبر بقيمته بالباقي بان يكون اشتراه بمايه ... عشره ... بتسعين ولا
اشتريت بتسعين وقال الماوردي يجوز ان يخبر بذلك وان باعه بلفظ قام علي حط ارشها في اصح الوجهين والمراد بالارش المحطوط
ما قدر ما ينقص من القيمه لا القدر المستحق بالجنايه فلو قطعت يد العبد وقيمته مايه فالواجب خمسون ونقص من قيمته
الثلث فانه ياخذ خمسين ويحط من الثمن ثلثه وفيه وجه انه يحط جميعه من الثمن ولو نقص من قيمته اكثر من الارش المقدر فان
نقص في المثال المذكور الثلثين حط القدر من الثمن واخبر علي قيامه عليه بالباقي لانه نقص من قيمته لذا قال الامام ان ...
... ونقصان قيمه ومال وجب الاخبار به قطعا وان لم ينقص بشي من ذلك ... عن ارش ...
الظهرهما انه لا يجب وفي طريقه العراق وجها مطلقا بوجوب ذكر الجنايه وان اشتراه بثمن موجل وجب ذكر الاجل ولو كان
... موجلا وقيل لا يجب ... ولا يجب ذكر الزيادات الحادثه ... كالولد والثمره واللبن والصوف الحادث ...
بعد الشرا ... ولو كانت حاملا يوم الشرا او ... وقلنا بالمذهب انه يقابله قسط من
الثمن او كان علي النخل ثمره ... فاستوفاه حط ... قسط من الثمن بان يوزع الثمن عليهما علي قدر قيمتهما
ولو استخدم العبد او اجر ... لم يجب الاخبار ... ولا يجب عليه ذكر ما اشتراه معه
اذا قسط الثمن علي قيمتهما يوم الشرا كما اذا اشتري عبدين ... بمايه فانه يوزع الثمن عليهما باعتبار القيمه ويبيع
كل منهما ... بما يخصه من الثمن باعتبار التقويم ولا ذكر انه اشتراه مع غيره وقال المتولي لا يقول اشتريته بكذا الا
... حقيقه الحال وقال القاضي لا يجوز بيعه مرابحه الا بلفظ القيام ولو كان الجميع ... يوزع الثمن عليه بالاجزا
كالحنطه جاز ان يخبر علي كل ... بما اقتضاه التوزيع وقيل لا يجوز الا ان يخبر بالحال وهو غريب وان كان عبدا
واحدا جاز ان يبيع بعضه بالقسط وقال المتولي لا يجوز بلفظ الشرا ومقتضي كلام الروياني جوازه ولو اسلم
في ثوبين بصفه واحده وقبضهما جاز ان يبيع احدهما مرابحه ... بحصته من راس المال ... النصف قال الروياني
... اختلفا لان الثمن وقع عليهما بالسويه فان احدث ... في احدهما لزمه الاخبار به ولا
يجب ذكر البايع فان اشتراه من والده ... او مكاتبه او اشتراه من ولده ففي وجوب الاخبار به اوجه ثالثها
اصحها يجب في الابن الصغير دون الكبير وفي الشرا من ولده ... قال القاضي ... علي انه هل له ان يبيع
... ولده البالغ والمذهب ... وكلام ابن الصباغ والروياني ... ففي وجوب الاخبار اذا
اشتري من مكاتبه ولو اشتري بغبن وهو عالم ففي وجوب الاخبار به وجهان اظهرهما عند الامام والغزالي انه لا يجب
والثاني يجب وجزم ... وصححه ... كلام الاكثرين ترجيحه ...
... الاصح وجوب الاخبار اذا اشتراه من ... والقاضي والرافعي ... ولو اشتري شيئا بعرض واراد بيعه
مرابحه بلفظ الشرا او القيام اخبر بذلك فيقول اشتريته بعرض قيمته يوم الشرا كذا ولا اثر للقيمه بعد ذلك
ولو كان كذب المشتري في الاخبار بالثمن فاما ان يكون بزيادة او نقصان القسم الاول ان يكذب بزيادته

كالو قال اشتريتها بمائة وبعتكها براس المال وربح درهم لكل عشرة ثم بان انه اشتراها بتسعين اما باقراره او بالبينة
فالصحيح المشهور ان البيع صحيح وفيه وجه وقيل قول انه على القديم فاخبار بالمائة اما ان يكون خيانة او غلطا فان
كان غلطا ففي حط الزيادة طريقان اولهما فيه قولان مطلقا احدهما انا لا نحط شيئا فيلزمه مائة وعشرة لم يثبت لنا
واصحهما انا نحطها وحصتها من الربح والثاني تخصيصهما بما اذا كانت السلعة باقية فان كانت تالفة حط قولا واحدا
ولو كان المشتري عالما بكذبه قال الامام المذهب تخريج الحط على القولين ومعنى الحط ان المحطوط يحط عن العقد
والعقد انعقد بما وراءه لانه يشابه [illegible] استرجاع جزء من الثمن بسبب العيب بعد انحصار به فان قلنا يحط
القدر الزائد ففي ثبوت الخيار للمشتري طريقان احدهما ان فيه قولين مطلقا سواء [illegible] الحاله بقوله او بينه وصححا
كانت السلعة باقية او تالفة [illegible] وقال الماوردي كانه المذهب انه لا خيار له والثاني ان السلعة ان كانت
باقية فله الخيار وان كانت تالفة [illegible] وتنزيل النص على الحالين قال الروياني وقيل انه نص عليه والقاطع به جزم جماعة منهم
الرافعي ان كانت باقية ففي الخيار القولان وان كانت تالفة فلا خيار الرابع ان القولين في حالة الحياة فاما في
ثبت الخيار قطعا [illegible] الخامس ان محلهما اذا احتسبنا [illegible] فلا خيار له فان قلنا له الخيار
ففسخ ردها ان كانت باقية وقيمتها ان كانت تالفة وان امضاه امسكه بما بقي بعد الحط بالعقد الاول وقيل الماوردي
وجهان ياخذها بعقد مستانف [illegible] ثم اذا اختار الامساك وقلنا لا خيار له ففي ثبوته للبائع طريقان
اصحهما فيه وجهان وقيل قولان اظهرهما لا خيار له والثاني القطع بثبوته فان قلنا له الخيار فاختار المشتري
وان قلنا لا يحط فللمشتري الخيار قطعا الا ان يكون [illegible] قال الامام والغزالي الا ان [illegible]
مع علمه ففي ثبوت الخيار بهذا [illegible] وجهان [illegible] فان فسخ فذاك وان [illegible] فقال البائع لا [illegible]
الزيادة ففي سقوط خياره وجهان مرتبان على ثبوت الخيار له على قول الحط وهنا اولى بالثبوت هذا كله اذا كانت
العين باقية فان كانت تالفة فهل له الفسخ فيه وجهان اظهرهما لا فعلى هذا يرجع بقدر التفاوت وحصته من الربح كما
يرجع بارش العيب الحالة الثانية ان يكون اخباره بالزيادة خيانة بان تعمد الكذب ففي الحط طريقان اصحهما
ان القولان المتقدمان في الاولى والثانية القطع بالحط فان قلنا يحط ففي ثبوت الخيار للمشتري طرق احدها فيه
القولان والثاني ان [illegible] البينة فله الخيار وان ثبت بالاقرار فلا والثالث انها ان ثبتت باقرار
فلا خيار للمشتري قطعا وان ثبتت بالبينة ففي ثبوته القولان عن الشيخ ابي حامد [illegible] الطرق الرابع ان
السلعة ان كانت باقية ثبت الخيار وان كانت تالفة فلا ثم التفريع كما تقدم في الحالة الاولى واعلم انه كما يجب على
البائع الاخبار [illegible] ثبت الخيار للمشتري في الفسخ والاجازة [illegible] فاذا كان الثمن مؤجلا ولم
[illegible] للمشتري بل له الخيار وكذا لو ترك ذكر العيب الحادث او القديم الذي رضي به او [illegible]
[illegible] على القول بوجوب الاخبار بهما [illegible] ولم يخبر بالعيب ولا بالحلول ففي حط التفاوت
القولان [illegible] ويقسط الثمن
عليها **قلت** وقد صحح الامام [illegible] العيب [illegible] العيب الحادث طريقين وقال
[illegible] **فرع** لو اخبر بالثمن [illegible] كما لو قال اشتريت هذا بمائة وبعتكه بك

بمائة وعشرين فبان انه اشتراه بتسعين فيصح البيع بمائة وعشرة قطعا ولا خيار للمشتري **القسم الثاني** ان يكذب
بالنقصان كما لو قال اشتريته بتسعين ورأس مالي فيه تسعون وقال بعتك بتسعين وربح درهم لكل عشرة ثم قال اخطأت وقال
علمت وكنت اشتريته بمائة او قام علي بمائة [illegible] للمشتري او يكذبه الحالة الاولى ان يصدقه المشتري في البيع
اصحهما عند الجمهور وقطع به جماعة انه لا يصح وثانيهما انه يصح وصححه الامام والبغوي فان قلنا يصح ففي ثبوت الزيادة
وجهان احدهما يلزم فيثبت للمشتري الخيار واصحهما لا تثبت فعلى هذا للبائع الخيار وحكى الماوردي وجهين في ثبوت الخيار
للمشتري بناهما على وجهين ذكرهما في ان البائع هل هو كاذب في هذا الاخبار ام لا لان التسعين داخلة في المائة **الحالة الثانية**
ان يكذبه المشتري فينظر ان لم يبين لغلطه وجها محتملا لم يقبل قوله ولا تسمع بينته وهل تسمع دعواه
بناء على انه هل له ان يحلفه على نفي العلم [illegible] وفيه وجهان اصحهما وقطع به بعضهم انه يحلفه [illegible]
كثيرون على ان اليمين المردودة بعد النكول كالاقرار او كالبينة فان جعلناها كالاقرار وهو الصحيح فله تحليفه [illegible]
[illegible] فيكل فترد اليمين على البائع فيحلف فيكون حلفه بمنزلة اقرار المشتري فعلى هذا [illegible] وان جعلناها
كالبينة لم يحلفه بل تسمع دعواه والرافعي لم يذكر هذا البناء على هذا الوجه بل قال بعد ذكر القول بانه يحلف [illegible]
[illegible] بعد عرض اليمين عليه ثم قال [illegible] ترد اليمين على المدعي وجهان بناء على الاصل المذكور وصحح [illegible]
[illegible] فان قلنا يحلف المشتري فانما يحلف على نفي العلم فان نكل ردت اليمين على البائع فيحلف على البت فاذا
حلف خير المشتري بين امضاء العقد بما حلف البائع عليه وبين ان يفسخ قال الرافعي كذا اطلقوه وقضيته تنزيله منزلة
اقرار المشتري [illegible] ان يعود فيه ما ذكرناه في حالة التصديق يعني من الخلاف في صحة العقد وان الزيادة هل تثبت على القول
بصحته [illegible] وجها محتملا كما لو قال اشتراه وكيلي واخبرت ان الثمن تسعون [illegible] فبان كذبه المخبر [illegible]
الكتاب [illegible] جريدتي فغلطت من ثمن متاع الى غيره او اخبرني به وكيلي [illegible] الجريدة فبان لي كذبه [illegible]
[illegible] تسمع دعواه للتحليف قطعا و[illegible] القولان [illegible] ترتب على تحليف ان قلنا لا يحلف فالبينة اولى
الا تسمع وان قلنا يحلف [illegible] البينة وجهان [illegible] تسمع [illegible] وقال الامام ان جزمنا بالتحليف
لزم [illegible] بينته [illegible] ولم [illegible]
واعلم ان بيع المرابحة يجري في كل ما ملك بعوض كما لو اجر دارا او تزوج امراة على عبد او خالع زوجته على عبد او صالح
عن دم على العبد واخذه عن نجوم الكتابة جاز بيعه مرابحة بلفظ القيام فيقول قام علي بكذا ويذكر في الاجارة
اجرة المثل وفي النكاح والخلع مهر المثل وفي الصلح عن الدم دية الدم الماخوذ عنه وعن القاضي انه قال يحتمل ان لا
يجوز بيعه مرابحة ولا يجوز بيعه بلفظ الشراء قطعا واما ما ملك بغير عوض كالموهوب والموصى به والموروث فلا
يجوز بيعه مرابحة الا ان يبين القيمة ويبيع مرابحة فيقول [illegible] وقيمته كذا وقد بعتكه به وربح كذا الا ان يكون
[illegible] شرط ثواب فانه يذكره ويبيعه مرابحة **فرع** قال الماوردي لو اشترى العامل [illegible] بمائة وباعه [illegible] المال
بمائة وخمسين ثم اراد بيعه مرابحة لا يجوز ان يخبر الا بمائة وخمسة وعشرين [illegible] العامل
لا يبيع مال القراض [illegible] بالمال [illegible] **خاتمة** قال الرافعي اعلم ان الائمة المعتبرين [illegible] مسالة المرابحة [illegible] قال
بعت بما اشتريت [illegible] كذا او بما قام علي ولم يذكروا فيه الخلاف [illegible] فانه فيه وجها

انه لا يصح واما بيعه اذا قال بشرط نصيب ابني كانهم اقتصروا هنا على ايراد الاصح والاطلاق وقال النووي لعله اختلاف في
الظاهر والقول السابق الى الفهم هنا ارادة المثل فلانه ثمن قلت قد ذكره ثم ملخص فيما يصنا في هذا ودق ما لو قال
بعتك هذا بما باع به فلان فرسه وهما يعلمان فقد اختار العراقيون والبغوي بطلانه والامام والروياني صحته
القسم الثالث في بيان الفاظ تطلق في البيع والمذكور منها ستة الفاظ ليس لحاجة الى معرفة ما يندرج تحتها وما
لا يندرج الاول لفظ الارض وفي معناه لفظ الساحة والعرصة والبقعة فاذا قال بعتك هذه الارض او الساحة
او العرصة او البقعة فالنظر فيما يندرج تحتها من الشجر والبناء والزرع والدفائن اما الشجر والبناء فان كان اذا
قال بعتك الارض بما فيها من بناء وشجر دخلا ولا يلتفت تكلموا في بناء المغارس على ملكه وهما من الخودات
من الوجهين فيما اذا اشترى شجرة او حائطا هل يدخل المغرس والاس وان قال بعتكها بما فيها دخل ولو اطلق فالنص في
البيع انهما يدخلان وفي الرهن لا وللاصحاب طرق احدها وهو الاصح عند الامام والغزالي انهما لا يدخلان والثاني
ان في دخولهما فيهما قولين مخرجين فو قوله كل مسلم الى العرف وقيل انه عدم الدخول في البيع منصوص ايضا وصحح الشاشي
عدم الدخول فيهما والثالث تقرير النصين فيدخلان في البيع دون الرهن وهو الصحيح والرابع القطع بعدم الدخول في البيع
قطعا وفي دخولهما في الرهن قولان ولو قال بحقوقها فقيل دخول البناء والغراس وجهان اصحهما الدخول ويدخل في بيع
الارض الا التراب وهل يدخل فيه شربها من القناة والنهر المملوكين لها لا يدخل والرافعي على ظاهر الا ان يشترطه ويقول
بحقوقها ومال ابو عاصم العبادي انه لا يدخل وان قال بحقوقها ايضا ومقتضى كلام الامام انه يدخل عند الاطلاق وعند التقييد
بالحقوق وقال الخوارزمي لا يدخل عند الاطلاق ولو قال بحقوقها الداخلة فيه والخارجة عنه فقيل دخوله وجهان ذكرهما في ...
ان السواقي التي تشرب الارض منها تدخل ولا يدخل المسيل في بيعها دون دخوله ولا يصح لما فيه وهو احد ...
المارد ... لا اذا كان صغيرا لكن يسمه صحيحا بغير سقفه ولو كان كبيرا امكن نقله لا لشقه او ...
دخل ولو كان في الارض بيت وللبائع احق به الا ان يكون سطحها واستعمل واما الزرع فلو صحة بيع الارض المزروعة
طرق اصحها فيه قولان ثم الاصح في الصحيح القطع بالصحة لان القطع يحدها وابدا الامام احتمالا في جريان الخلاف في
بيع الدار المشحونة بالامتعة اذا كان لا يتاتى تفريغها الا في زمن مثله اجرة فان قلنا بصحة بيعها فهل يدخل في بيعها لا
يخلو الحال من ان يحصل مرة بعد اخرى او يحصل دفعة واحدة كالحنطة والشعير والجزر والفجل والثوم والقطن
الذي يحصد كل سنة والثوم والبصل قال الرافعي والسلق وليس لهذا الكلام حكم الغرس الثاني فلا يدخل في مطلق
بيع الارض ولو كان يعلم ثم لا يؤمر البائع بقطع الزرع الا ان له في الحال وله تاخيره الى او ان حصاده ويحصد اول
وقت الحصاد واسعافا فيه كالثمرة وعليه قطع العروق التي تضر بقاؤها الارض كعروق القطن والذرة وتسوية الارض
كما اذا كان في الدار امتعة لا يسعها باب الدار فنقض فخرج وعلى البائع ضمانه قال القاضي ابو الطيب فيلزمه ارش
النقص ويحتمل ان يقال يلزمه بناؤه وهذا ما اورده المحاملي فاما ما لا يضر بالارض فلا يلزمه قطعه كعروق الحنطة
ونحوه ولو ازال الزرع قبل اوان الحصاد لم يكن له الانتفاع بالارض الى وقت الحصاد كالواحد في نقل امتعة
الدار المشحونة مهد ونقل ... في مدة لم يكن له الانتفاع بقية الشهر لمن له وما سواه التمر وتنقيته في حكم الارض
الضرب الثاني ما يكون سنين ويجذ مرة بعد اخرى كالقرط والهندبا والنعناع والكراث فالظاهر حرمته

سنى للبائع وفي دخول اصوله في بيع الارض الخلاف المتقدم في الاشجار وكذلك ما يوخذ ثمرته مرة بعد اخرى كالنخل الجاري
فالثمرة الظاهرة عند البيع للبائع وفي دخول الاصول الخلاف وقطع الشيخ ابو محمد بدخولها ووقع في الوسيط عكس هذا
وهو وهم والظاهر نقل الامام عنه انه فيما دام بطن من الزرع ثم ما نبت منه ثم وهو مقتضى تعليله وعلى القول بدخولها
فعلى البائع قطع الجزء الظاهر سواء بلغ اوان الجزاز ام لا قال المتولي الا القصب فانه لا يكلف قطعه الا ان يكون ما ظهر
قدرا ينتفع به وعن الماوردي ان في استحقاق قطعه الجزء الى وان الجز وجهين وعمل قبض الارض المزروعة بالتخلية
في طرق الوجيز والحقها بعضهم في التخلية بين المشتري والدار المشحونة بامتعة البائع وزعم الامام ان عدم التسليم فيه
ظاهر المذهب الا ان منهم خلافه ومنهم من قطع به ولم يجز فيه فان المشتري ان لم يعلم بان الارض مزروعة بان كانت رؤيته
لها متقدمة على البيع ثبت له الخيار فان اجاز فهل له طلب اجرة مدة بقاء الزرع الى الحصاد فيه وجهان اظهرهما لا كما لو
باع دارا مشحونة بامتعة البائع بها اجرة مدة التفريغ وانما يجيء الخيار المذكور قال الغزالي نعم وهل تثبت الخيار للمشتري
ان لم يعلم بعيب الدار امتعة قال الامام قيل ان لم يكن التفريغ الا في مدة لها اجرة وقيل له الخيار اذا لم يخلو الدار عن امتعة
غالبا الضرب الثالث ما يستخلف او يبقى مدة اخرى لكن في عام واحد كالبطيخ والخيار فهل له حكم الثمرة فيدخل في بيع الارض
على الصحيح او حكم الزرع فلا يدخل فقال الروياني الاول عن نص الشافعي ونسبه الماوردي الى البغداديين ونسبه
الثاني الى البصريين فيبقى اصله وثمرته للبائع قال واما الورد فاصله لا يبقى الا سنة ثم يموت بعد ان يستخلف فكانه فلا
يندرج في بيع الارض والزرع لذي يستخلف يكون للمشتري واختلفوا في ان البنفسج والنرجس من الضرب الاول او الثاني
والاصح انه من الثاني فاصوله للمشتري والظاهر منه حين البيع للبائع ومنهم من الحقه بالزرع فيكون اصله وما ظهر منه
للبائع وادعى الماوردي بطلان الرهن بالزعفران والصحيح لو ورده وحيث قلنا اذا اطلق بيع الارض فانها لا تباع مع الزرع
فيبايع في اللفظ السادس فرعان الاول قال الامام لو باع الارض وفيها زرع بشرط ان يقلعه ففي وجوب الوفا
بالتقلع تردد للاصحاب الثاني لو باع ارضا فيها بذر لم ينبت او نبت بعضه فحكمه حكم بيع الارض المزروعة في جميع ما تقدم
فالبذر الذي لا نبات لنباته ويوحد دفعة واحدة كالحنطة لا يدخل في بيعها ويكون هو وما نبت منه للبائع قال الماوردي
الا اذا قلنا انه يتبطر قلع الزرع الظاهر وان جهل ذلك ولو تكون واجرة سفر هذا البذر للبائع وثبت للمشتري الخيار
ان لم يعلم به فان اجاز وكان لما استحق عليه اجاه حتى حصد ويستحصد في حصول القبض بالتخلية الوجهان فان قال البائع
البذر له سقط خياره وعليه القبول نص عليه وكذا ان قال اقلع الارض عنه ان امكن ذلك في زمان يسير والبذر الذي
يدوم ثباته كبذر النخل والجوز والمشمش واللوز والنعناع والقرط والكراث حكمه في الدخول في بيع الارض حكم الاشجار
فيجيء فيه الخلاف واما الدفائن المدفونة في الارض فلا تندرج في بيعها كالكنوز والاحجار والاخشاب فان اشترى ارضا
فوجد فيها حجارة فاما ان تكون مدفونة فيها او مبنية فيها او مخلوقة فيها فان كانت مدفونة لم تدخل وان كانت مبنية
فيها كاساس الجدران فهذا مذكور قال الروياني وفيها تستهدم وطي بيد خراب قال الامام والغزالي حكمها حكم البناء والغراس
يجيء فيها الخلاف فقد جزم جماعة منهم الروياني والرافعي بدخولها وجزم العمراني بعدم دخولها وعلى القول لا يدخل حكمها
حكم الاحجار المدفونة وان كانت مخلوقة في الارض اندرجت في بيعها وحيث نقصت الارض فهي عيب ان كانت تضر
بالزرع والغرس على ما سياتي واما الضرب الاول ففيه تفصيل ياتي اذا عرفت ان الحجارة المدفونة لا تندرج في الارض

ولا رضا بما يكون عليه الاحجار [illegible] القسم الاول ان يكون [illegible] للمشتري اما ان يكون عالما بها او لا فان كان
عالما بها فيستعمل الارض [illegible] ولا خيار للبائع [illegible] وان [illegible] المشتري اجبار عليه
[illegible] ولم يتضرر [illegible] خلاف الزرع ولا اجرة للمشتري في مدة القلع والنقل وان طالت وفيه وجه انه اذا لم يمكن في [illegible]
ضرر لاجبر البائع على نقلها واذا نقل فعليه تسوية الحفر وان كان جاهلا بها او عالما بها جاهلا بضررها فاما ان يكون في نقلها
ضرر على المشتري ام لا [illegible] احوال الاول ان لا يكون في قلعها ولا
في ابقائها ضرر [illegible] ولا يحوج الى تسوية لو قلعت [illegible]
لمثلها اجرة فللبائع النقل والاجبار للمشتري والزامه به وفيه وجه انه لا يلزمه وجزم به الروياني ونحوه
كلام العراقي [illegible] الحال الثانية ان لا يكون في تركها ضرر [illegible] في قلعها [illegible] الى مدة لمثلها اجرة
وفي تركها ضرر بان كانت تضر بعروق الزرع والشجر فيؤمر البائع بالنقل ولا خيار للمشتري كما لو [illegible] ترك العيب في زمن
يسير كازالة انسداد البالوعة [illegible] رد الابق المغصوب وازالة المرض [illegible] السقف
او الجدار [illegible] فاذا نقل لزمه تسوية الحفر على المنصوص الصحيح ونص فيما اذا حفر
الارض انه يلزمه الارش قال الاكثرون [illegible] وبعضهم [illegible] الشيخ ابو حامد
المدة التي لمثلها اجرة [illegible] تعطيل المنفعة [illegible] يوم وما فوقه [illegible] البندنيجي والروياني اليوم وما دونه من المدة
التي لا اعتبار بها [illegible] الثالثة ان يكون في قلعها ضرر [illegible]
[illegible] فلو كان قلعها يحتاج الى مدة طويلة لمثلها اجرة او كان يحصل بعيب الارض وكانت الاحجار تمنع عروق الاشجار
الانتشار فللمشتري الخيار فلو اسقط خياره بان ترك البائع [illegible] بدل البائع اجرة مدة تعطيل المنفعة
النفع وجهان اصحهما لا يسقط [illegible] كالوجهين [illegible] الكذب بزيادة في المرابحة وقلنا لا [illegible]
[illegible] الزيادة هل يسقط خياره فان اجاز فعلى البائع النقل والتسوية كما مر سواء كان قبل القبض او بعده
وقال الماوردي لا يجب التسوية على البائع قبل القبض [illegible] المشتري قال الروياني وهذا اظهر وعلى [illegible]
[illegible] وجهان بناهما على ان جناية البائع قبل القبض كالآفة او كجناية الاجنبي وهل للمشتري اجرة المثل للنقل
ان قلعها بعد قبضها اجرة ان كان قبل القبض بنى ذلك على ان جناية البائع كالآفة السماوية فلا يجب او كجناية
الاجنبي فيكون [illegible] النقل بعد القبض [illegible] الشيخ ابي حامد انه لا يجب [illegible] وقطع
بعضهم انه يجب وجزم العراقي بانها لا تجب قبل القبض وحكى بعده وجهين [illegible] اظهرهما انها
انه يجب بعد القبض [illegible] الغزالي [illegible] الى الارش كما اذا اعيب [illegible]
[illegible] الاجرة [illegible]
في الاجرة [illegible] قبل القبض [illegible] بعد التسوية [illegible] وجوب ارشه [illegible]
[illegible] على القبض وفيه خلاف [illegible] الرابعة ان يكون في قلعها
ضرر بان كانت [illegible] عروق الزرع والشجر فللمشتري الخيار على المشهور وظاهر النص وهو

مستقى

مقتضى كلام الامام والبغوي وتسليم انه لا يثبت له ذلك الا الطلب البائع النقل ولا يسقط خياره بان يقول البائع اقلع
واغرم الاجرة والارش للنقص فانا جاز فقلعها البائع لزمه تسوية الحفر وفي وجوب الاجرة والارش للنقص الذي بعد
التسوية الخلاف المتقدم ولو رضي البائع بترك الاحجار فيها سقط خيار المشتري ثم ان كان [illegible] باب
قال وهبت الحجارة واجتمعت فيها شرائط الهبة من رؤيتها [illegible] وقبل المشتري وتسلمها ملكها على المذهب
وليس له الامتناع من قبولها وفيه وجه انه لا يملكها [illegible] شرائط الهبة [illegible] باعتبار هذا اللفظ وجهان مرتبان على
على لفظ الترك واولى بالاعتبار [illegible] في افادة [illegible] الوجهان الاتيان في لفظ الترك وان كان لفظه لفظ
الترك بان قال تركتها للمشتري فهو تمليك [illegible] او مجرد اعراض فيه وجهان اظهرهما الثاني فان قلنا انه تمليك كالهبة
لا يفتقر الى قبول وليس للبائع الرجوع فيها وكلام القاضي يقتضي انها تفتقر الى القبول وقال الامام له الرجوع فيها
[illegible] لا اتفاق عليه وتبعه الغزالي في الحكم [illegible] كالوجهين [illegible] الجارية بعيب وقيل هما كالوجهين في
المنخفضة ولم يجد مثلها فغرم القيمة ثم وجد مثلها هل للمالك ردها وطلب المثل وكالوجهين فيما اذا وجد المشتري
بالسلعة عيبا بعد ان حدث عنده عيب فاخذ الارش ثم زال العيب الحادث هل له الرد بالعيب ان قلنا انه اعراض
فانا [illegible] كانت للبائع وله الرجوع فيها ويعود خيار المشتري القسم الثاني ان يكون في الارض
[illegible] فان كان موجودا عند البيع واشتراه مع الارض وفرعنا على دخول الاشجار في البيع فنقصان الشجر وتعيبه
بالاحجار كتعيب الارض في الاحكام المتقدمة في الحالات الاربع من ثبوت الخيار ووجوب الاجرة والارش والتسوية [illegible]
[illegible] قال في الحالة الرابعة فيما اذا اختار البائع الترك [illegible] المشتري فيه الخلاف المتقدم لو
قلع المشتري [illegible] الاشجار بعد ذلك هل للبائع قلع الاحجار فيه وجهان [illegible] على ما اذا [illegible] المثل
[illegible] وجد المثل هل له الرد والمطالبة بالمثل وان كان المشتري اخذه بعد الشراء [illegible] الاشجار
فللبائع قلعها ولا يغرم [illegible] الاشجار بالقلع وان كان جاهلا بها فلا خيار له على الصحيح ان كانت الارض
[illegible] بالاحجار [illegible] فان لم يورث العروق [illegible] المغروس نقصانا في الارض [illegible] القلع والفسخ وان اورث
الغرس والقلع نقصانا فلا فسخ له لكن له اخذ الارش واذا قلع البائع الاحجار [illegible] الغراس فعليه ارش
النقص قطعا ولو كان فوق الاحجار زرع اما للبائع او للمشتري فقيل انه كالغراس والصحيح وقطع به جماعة انه
يترك الى اوان الحصاد واذا قلع البائع الاحجار بعد الحصاد فعليه تسوية الارض **فرع** اذا باع الارض
وفيها حجارة داخلة [illegible] البيع بان كانت مخلوقة فيها او مبنية وقلنا بدخولها في بيعها فان كانت لا تضر
بالزرع والشجر بان كانت عروقهما لا تصل اليها فلا خيار للمشتري وان كانت تمنع عروقهما من الانتشار فوجهان اصحهما انه
عيب يثبت الخيار والثاني [illegible] هذا فوات فضيلة قال الغزالي وعندي ان هذا يختلف باختلاف المواضع والمقصود
[illegible] فان كان مثل تلك الارض تقصد للزراعة والغراس فهو عيب وان كان [illegible] فليس بعيب
وعلى الاصح لو كانت تضر بالشجر دون الزرع فهل هو عيب فيه وجهان اصحهما انه عيب وقال الماوردي الاصح عندي
انه ينظر في تلك الناحية فان كانت الارض [illegible] مرصدة للزرع او بعضها للزرع وبعضها للغرس لا يكون عيبا وان
كانت مرصدة للغرس فهو عيب قال الروياني ولعل اختلاف الوجهين على هذا التفصيل فلا يكون في الجواب اختلاف

وسواكان تركه للغزالي فيما اذا كانت تضر بالزرع والغرس قال الماوردي وهذا في الاحجار المدفونة في الارض فاما اذا كانت
تضر بالغراس دون الزرع يلزم البايع نقلها وحكى الروياني فيما اذا علمت الارض للزراعة دون الغراس بسبب
الاحجار المدفونة عن ابي اسحق انه ليس بعيب ثم زيف ابن عبد الله عيب وفرق اللفظ الثاني الباغ وهو البستان
بالعجمية وكذا الكرم مطلق في الشام والعراق والعجم على البستان سوا كان فيه عنب ام لا فاذا قال بعتك الباغ او البستان
او الكرم دخل في البيع الارض والاشجار وقضبانها وكما لا يدخل في بيع الشجر من الاغصان اليابسة واوراق الفرصاد
واغصانها الخلاف على ما سياتي والحايط المحوط به ولو كان في البستان حجرة باسمه او عروق الشجر بالسبه ليطهرها انها لا
بخلاف اصل الجدار المهدم وفي دخول العريش الذي يوضع عليه قضبان الكرم وهو المسمى المكرمة عند نا في
هذه الالفاظ تردد للشيخ ابي محمد واختار الامام والغزالي دخوله قال الرافعي والعادة في بلادنا اخراج الحايط عن
مسمى الكرم بما يخالف مسمى البستان ولا يبعد ان يكون الحكم ما اسمه الاصطلاح به اي عندهم على القول كما الاصطلاح
الخاص كالعام على ما سياتي ان شا الله تعالى ولو كان في البستان بنا ففي دخوله الخلاف المتقدم في دخوله في بيع
الارض والحق الامام بنا البستان باشجار الدار واجرى بعضهم الخلاف في دخول حايط البستان المحوط به ورجحه
الروياني ومختار الجزم بدخوله ولو قال بعتك هذه الدار البستان دخلت الابنية والاشجار جميعا ولو قال بعتك هذه الحايط
بستان او هذه المحوطة دخلت الحيطان المحيطة والاشجار وفي البنا الخلاف السابق قاله البغوي قال الرافعي ولا
يبعد ان يقال المحوطة تدخل الابنية والاشجار فيه او يكونا على الخلاف قال السبكي ولو كان البستان محوطا
فقال بعتك هذه الحايط يتناول الجدار وحده واما القرية والدسكرة واسمها بالعجمية ... فاذا قال بعتك هذه القرية
او هذه الدسكرة دخلت فيها الابنية والحصن المحيط بها والعرصة والدكاكين والساحات التي تحيط بها
البيوت واما قول الماوردي لا يدخل اراضي القرية فيها فمراده اراضي المزارع وفي دخول الاشجار الوجهان المتقدمان
في دخولها في بيع الارض واختار الامام الدخول وجزم به الغزالي وان كانا اختارا عدم الدخول هناك قال صاحب الوجيز
ويحتمل دخولها ان كانت متفرقة بين الاشجار كبيرة فلا تدخل ودليله فقد دخل كما في الدار فلو قال بحقوقها ففي المهذب
ذات الما والتمر او البحر ان دخل وتوسط الماوردي فقال يدخل ما بين خلال المساكن من السور ولا يدخل ما بينهما
واما المزارع فلا تدخل ولو قال بحقوقها وذكر الامام والغزالي انها تدخل عند الاطلاق وفرع الغزالي عليه وقال
لا يستتبع الزرع الظاهر ولا البذر الكامن فيها ويستتبع اصول البقل كما في بيع الارض ورام بعضهم الجمع
بين كلامهما وكلام الاصحاب فحمل كلامهما على مزارع داخل القرية وكلام غيرهما على المزارع الخارجة عنها وقال ابن الرفعة
يدخل فيها اذا قال بعتك بحقوقها قال السبكي ولو قال بعتك القرية بارضها دخلت المزارع كما لو قال بمزارعها
اللفظ الثالث الدار فاذا قال بعتك الدار دخل فيها الارض وما عليها من البنا وفي قول انه لا يدخل وهو بعيد غريب
ولا يدخل فيها شي من المنقولات كالرفوف الموضوعة على الاوتاد والسلالم المنقولة التي لم تسمر ولم تطين والسرر
المنصوبة فيها والكنور والدنان التي ... وان كانت كبيرة يدخل بنا ... فيها ولا يدخل الدلو والبكرة والرشا وحكى
بعضهم في دخول الاسفل منه اوجه كالسانية والدولاب والبكرة انها ان كان منصوبا ... يمكن نقله من غير نقضه
فلا تدخل والا فتدخل واما الحاصل من الما في البير فقد رجح ... وان قلنا ان الما الذي في البير يملك

تكون

تكون مملوكا لصاحبها وفيه وجهان احدهما قول ابي اسحق ونسبه الماوردي والروياني الى الجمهور وجعلاه ظاهر المذهب
انه لا يملك الا باحرازه غير ان له منع غيره من التصرف في بيره فان اخرج منه غيره شيئا ملكه بدليل ان اراد بالعيب لا يرد وله
وان للمستاجر استعماله وثانيهما قول ابن ابي هريرة وهو ظاهر المذهب عند الرافعي انه يملكه ويدل عليه ان الوارث ... عدم
ما البير فان قلنا انه غير مملوك لم يدخل في البيع لكن المشتري احق به قال الرافعي لكن الحق ... ويحمل على ما نبع بعد البيع اما
ما نبع قبله فلا معنى لصرفه الى المشتري وفيه نظر ولو شرط دخوله في البيع بطل وان باعهما معا بطل في الما وفي البير قولا
التفريق وان قلنا انه مملوك ففي دخوله في البيع وجهان اظهرهما انه لا يدخل فيبقى على ملك البايع ويجوز شرطه للمشتري فعلى
هذا لا يصح البيع حتى يشترط ان الما الحاصل للمشتري قال الروياني واذا شرط فان كان قدرا معلوما بالعرض والعمق جاز
او مجهولا فلا وفيه نظر قال الامام او نقول معناه وما ينبع من الما وثانيهما انه يدخل وينزل منزلة الثمار التي لم تؤبر ورجحه
ابن ابي عصرون وكذا حكم الما اذا باع ارضا وفيها بير او باع عينا وحدها ولو باع بعض البير فقد يدخل ما يقابله من الما هذا الكلام
والاشهر ان المعادن الظاهرة في بيع الدار والارض كالنفط والقار والملح والكبريت يملكها البايع على قول ابي هريرة
انها مملوكة وينبغي ان يكون فيها الخلاف في الما وكلام الرافعي يشير اليه وان قلنا بقول ابي اسحق انها غير مملوكة لم يدخل
والمشتري احق بها وجزم الامام والغزالي بدخولها فيه وفرقا بينها وبين الما بان هذه مملوكة قولا واحدا والباطنة
كمعادن الذهب والفضة تدخل الا انه لا يجوز بيع دار فيها معدن ذهب بذهب ولا معدن فضة بفضة او اعلمها بالمعدن
حين العقد ما لم يعلماه لكن ان ... ففي صحته وجهان وفي بيع معدن الذهب بالفضة وعكسه قولا الجمع بين
مختلفي الحكم ويستثنى من المنقولات مفتاح الدار فيدخل في بيعها على الصحيح واجري الوجهان في الواح الدكاكين
والقطع بعضهم بدخولها واجريا في دخول راس التنور ولو كان الحلو منقولا كما قال الحديد لم تندرج ... ولا مفتاحه
قطعا واما الثوابت فما اثبت للدوام تتمة للدار كالابنية والسقوف والابواب المنصوبة فيها وما عليها من المعاليق
والحلق والسلاسل والضبات والدرج المعقودة والرفوف المثبتة من نفس البنا فيدخل ويدخل الحمام التي بها ونص الشافعي
على ان الحمام لا يدخل فيها قال الربيع اراد حمامات الحجاز وهي تتخذ من الخشب فتنتقل فيها اما المبني فيها فيدخل وبعضهم
قال الغزالي ان كان الحمام لا يستعمل دون الدار دخل وان استقل فهو من الدار كالبنا من البستان فيجري فيه الخلاف
وسوى في ما يغرز به ويدخل في بيعها التنور والكانون المبني وقال الغزالي عندي ان التنور قريب من الاجانة ولعله ولي
ما بعد دخوله ولم ار لهم تعرضا له ويتعلق بالدار فيه وجهين واختلف الغزالي بسبب حدها لو كان في الدار اشجار ففي دخولها
في بيعها الخلاف المتقدم في دخولها في بيع الارض كذا قالوه وحكى الغزالي فيها ثلاثة اوجه ثالثها انها ان كثرت بحيث
يمكن نسبة الدار بستانا فلم تدخل وان قلت بحيث لا يمكن نسبتها بستانا دخلت والامام جعل هذه الاوجه تفريعا على
ان الاشجار لا تدخل في بيع الارض فقال ان قلنا لا تدخل في بيع الارض فحسن دخولها في بيع الدار وجه وجعل الثالث
اعدل وهذا احسن الثاني في الرحا وفيها ثلاثة اوجه اصحها الدخول وثانيها لا قال الامام وهو القياس وثالثها
يندرج الاسفل دون الاعلى قال الغزالي ولا خلاف في اندراجها في بيع الطاحون قال الرافعي والامام ... الذي
والذي فهمته من كلامه ما ينبغي القطع بدخول التحتاني لانه ... ما الخلاف فيما ... وذكر الماوردي الاوجه
فيما اذا باع ارضا وفيها رحا وهو مبني على الخلاف في دخول البنا والغراس في بيع الارض اما على القول بعدم

وصلها للابد فلان قطعا قال القاضي في صندوق الطاحون الخلاف في دخول الحجر الاسفل وهو الذي يجعل فيه الفم فوق الحجر
الثالث الالات المبنية للصبغ او للدبغ او لاستخراج السيرج او للعجين والاخشاب لسه لدق القصارين والسلالم المسمرة
والرفوف المسمرة والاوتاد المثبتة في الحيطان والسرر المسمرة في دخولها في بيع الدار طريقان احدهما القطع بالدخول
والثاني وجهان اصحهما الدخول قال الامام والخلاف جار في بعضه وانقلها النقاد والغراس لا خلاف في بيع الارض وقطع
بدخول الاجاجين في بيع المصبغة والمدبغة كالحجر السفلى الطاحون قال ولو كان في الدار معه دخلت في بيعها تقديم دخول
اجاجينها وجهان واولى بالدخول من اجاجين الدار قال النووي واصل الخلاف في هذه المسايل الخلاف في جواز الصلاة على العصا
المغروز في ... الكعبة ان جوزناه دخلت والافلا هو ينبغي التسوية بين اسم المدبغة والدار ونحوها لنفقال ان الخلاف جار
في عود الحمام وان كانت السلالم غير مسمرة لم تدخل وقال على خلاف وجهين اذ لا يتم الانتفاع الا بها كالمفتاح واجرى الامام
الخلاف في دخول الخيزران المسمر لتعليق الثياب وضابطه محل الخلاف ان ما ثبت في الدار لقصد الانتفاع ويمكن
نقله على هيئته مع بقا منفعته الرابع لو اتصل بالدار ساباط على حايط جار من جدودها ففي دخوله في البيع ثلاثة اوجه
احدها لا والثاني نعم والثالث ان كان له مدخل ومنفذ لا ... المراد ثالثها ان كان حدود الساباط
من الطرفين على حيطان هذه الدار دخل وان كانت من احدها على حايط دار اخرى لم يدخل واعلم انه يدخل في بيع الدار
مغارزها الخارجة عنها كحرمها المادة الحرمة ان كان لها حرم ثم ان كانت في حد غير نافذ في دخول الاشجار التي في حرمها الخلاف
في دخولها اذا كانت في الدار واما الدار التي في الشارع فلا حرم لها وكلامه في بيع الدار الى ذكر الحدود الاربعة فلو انتهى
على حسب ... وان اقتصر على ثلثه قال الماوردي والروياني جاز كما لا يميز ... الصحيح الصحة
ونبه وجه انه لا بد من ذكر الرابع **فرع** لو فتح بابا بين داريه المتجاورتين وسد باب احداهما وصار يدخل اليها
من باب الاخرى ثم باع هل يلزم المشتري حق الاستطراق الا من الباب المعهود دون باب الاخرى **فرع ثان** لو باع دارا فيها
تراب نقل البغوي ان كان مفروشا فيها دخل والتي ماجزا الارض ان كان مجموعا فان جعل ذلك للتابيد دخل وان جمع لينقله
او استعمال عند حاجته فلا **فرع ثالث** قال الروياني لو باع سفينة دخل في البيع الالات المتصلة بها المنفصلة التي لا
يستغنى عنها وجهان كالقلع والمجاديف وهما كالوجهين في المفتاح اللفظ الرابع اسم العبد في بيع العبد يملك سيده
قولان ان ملكناه لم يملكه واذا ملكه سيده مالا وباعه فان قلنا يملكه فان شرط المال لنفسه فحوله وان اطلق فهو
مدخل في بيعه وموضعه راجع عن تمليك المال ولو فرع على دخول المال فان قلنا لا يملك اعتبر شرايط المبيع من الرؤية
والمعرفة وغيرهما فلو كان مجهولا او غايبا لم يصح وكذا ان كان دينا والثمن دينا وكان نقدا او مطعوما والثمن من جنسه
وان كان من غير جنسه كالو كان فضة والمال ذهبا او بالعكس ففيه قولا الجمع بين مختلفي الحكم وان قلنا يملك فالمعروف ان المال
منقول الى المشتري مع العبد ولا باس بكونه مجهولا او غايبا واختلفوا في تعليله فقال الاصطخري لان المال تابع ويحتمل في
التابع ما لا يحتمل في المسموع فعلى هذا لا تعلق للعبد به وجزم به جماعة وقال ابن سريج وابو اسحق وهو الصحيح المال ليس
مبيعا اصلا ولا تبعا وشرطه للمبايع تبقيته له على العبد كما كان وللمشتري انتزاعه منه كما كان للبائع قال الرافعي
وعلى هذا لو كان المال ربويا والثمن من جنسه فلا باس وعلى الاول لا يجوز ويحتمل الروياني للبائع قال الامام وحكى صاحب
التقريب لعين عن ابن سريج قال والكلام فيما اذا كان يحكم العبد ماله اما اذا قال بعتك العبد وماله فهذا ادخل ملك العبد

وكل

وكل منهما مقصود بالبيع وعلى راي ابن سريج لو رد بعيب رده مع ماله ولو استحق الرجوع بالارش بسببه لزم تقويم
مع ملكه المال مبيعا ومعيبا ولو باع عبدا ففي دخول ثياب التي هو لابسها في البيع ثلثة اوجه صوابها ثالثها للسيد لو قلنا
يملك او البسه له من غير تمليك احدها وصححه النووي انه لا يدخل شي منها والثاني انه يدخل ورجحه الغزالي وصححه الرافعي
في المحرر والثالث انه يدخل منها ما يستر العورة دون غيره وحكم الامة حكم العبد قال الغزالي ولعل العدل من الدرس كساتر
العورة من العبد وهو ما تعارفه الفرس وحكى الرافعي عن الاصحاب ان العذار لا يدخل ويدخل فيه النعل والسمر وبرة
الناقة الا ان يكون من ذهب او فضة وفي كلام الامام في غير هذا الموضع اشارة الى تردد في دخول النعل والبرة الخلاف
في دخول الرفوف والسلالم المسمرة في بيع الدار ولا يدخل القرط الذي في اذن العبد والامة في البيع قطعا اللفظ الخامس
الشجر وهو كل ما له ساق ومنه النخل فاذا باع الشجر اما مفردة او مع الارض وانصرح او تبعا على قول بتبعيته
لها دخل فيها من جهة الغصون والاغصان والجريد الا ان يكون الغصن يابسا فلا يدخل في بيع الشجر الرطبة قال البغوي
ويحتمل ان يدخل كالصوف على الظهر وفيه نظر قال الامام هذا ولا خلاف في دخول اغصان الخلاف وعلى في كتاب الهت
فيه وجهين وقال القاضي الخلاف نوعان نوع يقطع كل سنة من وجه الارض فهو كالرطبة فيكون ما ظهر منه للبايع ونوع
يقطع اغصانه ويترك ساقه ويقطع ايضا الاغصان من جوانبه فلا يدخل الاغصان في بيع الشجر لانها كثمار ساير الاشجار
وتدخل في بيع الشجر ايضا الاوراق مطلقا وكذا ورق الفرصاد وهو التوت قال ابو محمد ورق التوت الشامي وهو
الابيض الذي يقصد منه الورق لا يدخل فيه من الربيع او الصحيح وهي للبايع كالثمرة المؤبرة وجزم به الماوردي وصححه الروياني
وكذا ورق الشامي وهو الاحمر الذي يقصد ثمرته والسامي المبيع فيه من الحرف فهو للمشتري قطعا كذا نقله بعضهم
وعلى الروياني في الباب سحق الحلاق لعل بعضا لورق للبايع وحكى التوقيه المذكور عن غيره وفي معنى ورق الاحمر ورق الذكر
من التوت الا يجز فانه لا يصلح لتربية الدود على ما سياتي في المساقاة وطرد الماوردي عدم الدخول في كل ما يقصد منه
الورق كالسدر وحكى المتولي فيه طريقين اظهرهما انه كورق غيره والثاني انه كورق التوت فيا تي فيه الخلاف لكن بعد ان
خرج في دام لم يبع فخروجه من اصله كنبع ورق التوت قال العمراني وعندنا يجوز ان يلحق بشجر الفرصاد ويجوز ان
يقال هو للبايع قطعا وقطع الماوردي والروياني بانه يكون للبايع اذا ظهر **قلت** ومثله ورق النيلة ويدخل
فيه من جهة السفل العروق ثم ان كانت يابسة وجب تفريغ الارض منها في الحال فلو شرط ابقاها بطل البيع ولو شرط
القطع لم تدخل العروق وتقطع من على وجه الارض وان شرط القلع فلع بعروقه وان كانت رطبة فان شرط
قلعها او قطعها واتبع الشرط قال الضميري اذا باع بشرط القلع لا يجبر على المذهب ولو لم يقطع او تركها حتى نشب كبرت
قال القاضي ففي انفساخ العقد قولان كالو اشترى شيئا واختلط بغيره وقال البغوي لا ينفسخ وينبغي ان يكون للمشتري
الكل ولا خيار له كالثمرة يكبر قال ورايت للشيخ ابي المعالي ان الشجر ان كانت لا علف كالحمل للمشتري الخيار وان كانت
علف كالقت فقولان وان شرط الابقا او الحلق استحق المشتري ابقاها ما دامت في دخول المغرس في البيع وجهان
وقيل قولان احدهما نعم فلو خلا بقيام الشجر كان للمشتري ان يغرس بدلها وان يبيع المغرس من غيره ولعيهما الاول ليس
للبايع القلع ان سلم بدل الارش ولو بدله فوجهان ويجري الخلاف فيما اذا استثنى بايع الارض شجرة هل يبقى مغرسها
له قال القاضي والذي هنا بقاية ويجريان في اساس الجدران اذا بيعت دون الارض من غير تعرض للاساس واجري ابضا

في الساحة الاولى بل الاشجار وجزم الماوردي بوجوبه بعدم الدخول ولم يدخل المؤسس للاساس في الاقرار وجهان حسان
على دخولها في البيع قال الغزالي وينبغي ان يخرج على الخلاف فيما اذا شهد الشهود بالجدار هل يكون شاهدا بالاساس
وهو طار ايضا في دخولها في ارض فرعان الاول قال الماوردي لو بنى وغرس في ارض مغصوبة ثم باع البناء والغراس
والمالك وجها لاحدهما للبيع لانها الاملاك ارتفعا وتابعهما البيع ويثبت للمشتري الخيار ويتنفي هذا ثبوت الخيار للمشتري
اذا كان الارتفاع مستحقا للبايع بان كان قد استأجرها لذلك ولم تنقض المدة وعلم المشتري بذلك ويحتمل ان يقال يستحق
الارتفاع في بقية المدة بلا اجرة كما لو باع الارض ملكه ويحتمل ان يقال يستحق كما يستحق عليه مالك الارض بعد انقضاء المدة وهو
الاشبه وعليها يحمل ولا نقل في المسئلة عن الاصحاب الثاني اذا نبت شيء من الشجر في ارض اصلا فيحتمل ان يقال يستحق ابقاؤها
كاصلها ويكون بمنزلة نماء الشجر والعروق المتجددة ويحتمل ان يقال يجبر المشتري بقطعها كما لو حصلت اغصان شجرته
في هواء ارض جيرة واولى ويحتمل ان يفرق بين ما جرت عادته ان يستخلف بنفسه ودون غيره والاول اظهر

فصل

في استتباع الشجر الثمر واذا بيعت الاشجار وعليها ثمار فالكلام في ثمر النخل ما تقدم واما الثمرة فقد تقدم في الذبح عليها
سلف ان الغزالي جعلها اصلا للثمرة وهي تبيعه الحمل للام فاذا باع حيوانا حاملا وجعل الحمل في البيع ان لم يكن مملوكا لما الله
قال الامام وهل يعد هذا الرضا بانتقال الملك في الام منه اولا لانه لم يستقبل الا بعوض فيه احتمال يخرج عليهما دخوله في
الهبة المتقدم انه يدخل الجديد لا دخوله في الرهن لوجود الرضا بانتقال الملك في الاول وتعلق الحق في الثاني والثاني وانتفا
العوض لكن لو تجدد الحمل بعد الرهن واحتيج الى بيعها حاملا وما لو خرجت الام عن ملكه بعوض بغير رضاه كما لو رجع
البايع فيه لفلس المشتري او رد عليه معوضه بعيب وقد حملت في يده وجب تبع الحمل الام لذلك اذا لم يخرج منه شي
فان خرج منه شي فان كان ولدا فكالحمل ان كانت حاملا باكثر من واحد لم يستو المنفصل على الصحيح قال الامام وهذا
ينبغي ان يقطع بها والبيع على المذهب قال بعض الشارحين ينبغي ان يتحقق هذا ببيع الحامل وحكي الامام في
النهاية قولا انه لو ولدا الثاني يكون للبايع اذا كان بينهما دون ستة اشهر وقال انه القياس وان خرج بعض الجنين ففي
الجراح ان الصحيح انه كالمتصل فيه حكى الداعي وذلك فاذا بيعت الاشجار وعليها ثمار فان شرطت للبايع او للمشتري
اتبع الشرط مطلقا واطلقا العقد فالثمار التي عليها اثم نمو لم يدخل في البيع كما لو هل بقاؤها الى اوان الثمر
لم يتعلق احدها انه ظاهر لتوليد في الحمل والثاني التطلع انه تعالى قال الامام وهو عندي مبني على الخلاف في ان
الثمر قبل التابير هل يجوز افرادها بالبيع من غير شرط القطع على الصحيح في اشتراط الرؤية ولو كانت
مما لم يدخل في البيع لم تستحق للبايع قال الشيخ ابو حامد ويكون الكلام للمشتري والعابر بتشقق طلع الاناث
وذر طلع الفحول فيها ويسمى تلقيحا والموبر في النخل لا يوبر كل الا لانه يكتفى بتابير البعض والباقي يتبع له
ريح الفحول وقد لا يوبر في البستان شيء ويكتفي بهبوب رياح الفحل عليه لكن بقربه يكون دون ثمر الموبر وحاصل
هذا ان المعتبر تشقق الكمام في يبدو اعتابه الثمرة من الطلع فمناط انقطاع التبعية ظهور الثمرة فمتى ظهرت
انقطعت واستقلت قال الماوردي ولو تشقق الطلع فان كان قبل اوان تشققه فهو للمشتري وان كان في عادته فهو للبايع
كما لو تشقق بنفسه والتحق بظهور ثمر النخل ظهور كل ثمر وغير النخل من الشجر انواع منها ما يقصد ورقه كالتوت
وقد تقدم ومنها الورد وهو ضربان احدهما يخرج في كمام ثم يتشقق الكمام عنه كالورد والنسرين فظهوره بتشقق

الكلام

الكلام عنه فلو باع شجره قبل تشققه عنه فهو للمشتري او بعده فهو للبايع وعن الشيخ ابي حامد انه للبايع مطلقا
ونقل انه ظاهر كلام الشافعي ورده الاصحاب عليه وكذا البنفسج قال الروياني وكذا النرجس ومنهم من قال انه بمنزلة النوع
الثاني ما يخرج ورقه ظاهرا كالياسمين فان خرج فهو للبايع والا فللمشتري ومنها ما يقصد ثمرته وهو اقسام منها ما يخرج
في داخل وجوده فالقشر عليه ولا كمام كالتين والعنب فاذا بيع بعد خروجه فهو للبايع وجعل جماعة منهم القاضي الطبري منه العنب وهو
ظاهر النص قال الشيخ ابو حامد عندي انه ورد ثم ينعقد فهو كالمشمش والخوخ وقال الماوردي العنب نوعان نوع نورد
ثم ينعقد ونوع يبدو منعقدا والثاني يلحق بالتين والاول يلحق بالمشمش وعلى هذا ينبغي ان يحمل كلام كل فرقة على نوع
ومنها ما يخرج ثمرته في نور ثم يتناثر النور وتبدو الثمرة بلا حايل كالمشمش والتفاح والكمثرى والخوخ والسفرجل فان باع
الاصل بعد خروج النور قبل انعقاد الثمرة وانعقدت على ملك المشتري وان باعه بعد انعقادها وبعد تناثر النور
فهي للبايع وان باعه بعد الانعقاد وقبل تناثر النور فهي للبايع او للمشتري فيه وجهان اصحهما وهو المنصوص انها
للمشتري والثاني انها تبقى للبايع واختاره الرافعي والعراقي وقال الامام فقال الثمرة التي تخرج بارزة الزهر هو
على هيئة المخ الصغار كالمشمش والخوخ فاذا بيعت الشجر وعليها ازهارها تكون للمشتري وما استتر بالزهر من غير
[illegible] كالكمثرى والتفاح فيه وجهان ومنها ما تكون ثمرته في كمام وله قشر لا يزال الا عند الاكل كالرمان والموز فاذا
بيع الاصل وقد ظهر فهو للبايع ان تناثر النور عنه وان لم يتناثر فهو على الخلاف ومنها ما له قشران كالجوز
واللوز والفستق فاذا باع الاصول بعد خروجه منعا وهو في قشرته فالمنصوص الصحيح انه للبايع كالتين وقال الشيخ
ابو حامد وكثير من اصحابه ان لم يتشقق عنه القشرة العليا فهو للمشتري كثمرة النخل وحمل قولا النص على ما اذا تشقق
عنه القشر الاعلى وجزم الماوردي بهذا في الجوز وألحق اللوز بالمشمش وغلط القاضي الطبري فيه وحكى الشيخ ابو اسحق
في المهذب [illegible] الروياني والرافعي الراجح وهو الحد الذي بالجوز وهو الظاهر والحقه في التنبيه بالرمان قال الماوردي
وهو نوعان نوع ذو قشر واحد وعليه يحمل كلامه في التنبيه ونوع ذو قشرين وعليه يحمل كلامه في المهذب وجمع العراقي
بينهما بوجه اخر وهو انه يخرج في قشرين وقد يتشقق عنه الاعلى فيبقى في قشر واحد فيكون كالرمان وان لم يتشقق
فهو كالجوز وفيه نظر قال الروياني وذكر القاضي الطبري ذكر القطن مع التين وهو ظاهر كلام الشافعي والاقيس
ما تقدم وما تقدم في النخل في اناثها اما ذكورها فان باعها قبل تشقق طلعها فوجهان اصحهما وهو ظاهر النص
انه يدخل كالاناث والثاني لا وهي للبايع واختاره الماوردي واعلم ان الثمرة غير المؤبرة تتبع الاصل في كل عقد
معاوضة بالتراضي كالصلح والاجارة والصداق واما المعاوضة لا عن تراض كرجوع البايع في النخل عند الفلس ورده
عليه بعيب ففي تبعيته الاصل قولان وكذا اذا باع الحاكم الرهن على الراهن وكذا كل عقد عن معاوضة بالتراضي
كالهبة والرهن والوصية وكذا اذا رجع الوالد في رهن النخل الموهوب بعد الاطلاع وقبل التابير

فرع الكرسف
وهو القطن نوعان احدهما ماله ساق تبقى سنين ويحمل ثمرة كل سنة وهو كرسف البلاد الحارة كالحجاز والشام
والبحرين فحكمه حكم النخل ان بيع قبل خروج الجوز او بعده وقبل تشققه فهو للمشتري وان بيع مع تشققه فهو للبايع
وتشقق بعضه كتشقق كله وقال القاضي اذا باع الشجرة دون الارض فان خرج عليه الجوز ولم ينعقد الحب لم يدخل
في العقد وان انعقد لم يدخل سواء تشقق ام لا والثاني ما ليس له ساق ولا يبقى اكثر من سنة وهو الزرع في اكثر البلاد

العادة فحكمه حكم الزرع ان باعه قبل ... حد الاشتداد بعد ذلك سوا كان قبل خروج الجوز او بعده وقبل تكامل
القطن فلا يصح الا بشرط القطع او القلع فان شرطه فلم يتفق حتى خرج الجوز فهو للمشتري قاله الرافعي وقال الروياني
ان كان الجوز قويا واشتد فالبيع باطل سوا ظهر بعضا او لم يظهر منه شي وان باعه بعد تكامل القطن فان كان الجوز
قد تشقق صح البيع مطلقا ودخل القطن فيه بخلاف الثمرة المؤبرة وان لم يتشقق لم يصح البيع في اصح الوجهين وقال
النووي ما ... سوا كان متشققا او غير متشقق ولو باع الجوز وحده فان كان قد تشقق صح وان لم
يتشقق ولا انعقد فيه القطن فباعه بشرط التبقية لم يصح لكونه لم يبد صلاحه وان باعه بشرط القطع لم يصح ايضا لانتفا
المنفعة وان كان قد انعقد ولم يتشقق فهو كالحنطة في السنبل **فرع ثان** لو لم يعلم المشتري بتابير النخل فظهور الثمرة
... قبل البيع ثبت له الخيار نص عليه **فصل** لا يشترط لبقا الثمرة على ملك البائع التابير في كل كمام
وعنقود بل يكفي تابير البعض ويكون غير المؤبر تابعا للمؤبر فاذا باع نخلة ابر بعض طلعها فالكل للبائع ولو باع نخيلا
اطلع بعضها مؤبر وطلع بعضها غير مؤبر فان كان الكل في بستان واحد واتحد النوع ... صفقة واحدة
تبع غير المؤبر فان اختلف النوع فوجهان اصحهما انه يتبع ايضا فيكون الجميع للبائع وان تعددت الصفقة بان باع غير المؤبر وفي
الحائط مؤبر من نوعه لم يتبعه فوجهان اصحهما انه لا يتبعه فيكون للمشتري وان تعددا لحائط بان كان المؤبر في
بستان وغيره في اخر فباع غير المؤبر فان قلنا في الحائط الواحد لا يتبعه فهنا اولى وان قلنا بالتبعية
فهنا وجهان اصحهما افراد كل بستان بحكمه والعرف ... يكون بساتين متباعدين او متلاصقين هذا كله عند اتحاد المالك
فان اختلفا فكلمها للخلاف مرتب واولى بعدم التبعية وشرط ابن ابي هريرة للاستتباع شرطا اخر وهو ان يكون غير
المؤبر مطلعا حتى لو باع نخلة قد ابرت ثم ظهر بعد ذلك طلع اخر او باع نخيلا قد ابر بعضها ثم اطلعت نخلة اخرى بعد
ذلك كان الذي يطلع بعد البيع للمشتري صححه الماوردي وابن الصباغ وخالفهما الجمهور فلم يشترطوه والاصح ... في
الاناث والفحول اختلاف نوع فاذا ابر بعضها ... فان كان طلع الاناث قد تشقق دون الفحول فالكل للبائع فقط
وان كان بالعكس فان قلنا ثمرة الفحال كثمرة الاناث في التبعية وهو المذهب بني على اختلاف النوع فان قلنا اختلاف
النوع لا يمنع الاتباع فالكل للبائع وان قلنا يمنعه فله طلع الفحال دون الاناث وان قلنا ثمرة الفحال للبائع بكل حال
فوجهان ... القاضي ... ان ثمرة الاناث للمشتري وان لم يتشقق واحد منهما فالكل للمشتري علي المذهب
وفي طلع الفحول الوجه المتقدم وفيه وجه ان ثمرة الاناث يكون تبعا للبائع اذا قلنا ان ثمرة الفحال ... وحكم
سائر الاشجار فيما ... الثمرة ... الظهور في اختلاف النوع ... في النخل وفي ... ان ما يتشقق من الورد
والياسمين ... يتشقق فيكون للمشتري وان كانا على شجرة واحدة بخلاف ثمرة النخل لانها يتشقق منه ... شيا
فشيا وكذا قال في التين والعنب انهما ... للبائع وما لم يظهر للمشتري قال الرافعي وهذه الاجزاء محل التوقف
وقد صرح المتولي والروياني بذلك في التين وقال لا خلاف فيه **فرعان** الاول حيث بقي الطلع للمشتري بانه
يستحق ... واشترطه لنفسه لو ... البائع قبل ... قال في الام للمشتري الخيار وان امسكه فهل
يمسكه بجميع الثمن او ... فيه قولان اصحهما الثاني ... بعضهم القولين على القولين في ... الحمل هل يقابله
قسط من الثمن الثاني قال ابن ابي هريرة بيع الطلع وحده قبل تشققه جائز كالرمان ولانه ماكول بجملته

واختاره

واختاره القاضيان الطبري والروياني ... ابو اسحق المروزي وقال ابو حامد انه المذهب وعكس القاضي الطبري
السهو وخرج صاحب التهذيب المسئلة على قولين كالحنطة في السنابل واستحسنه الامام **فصل** يتفرع
مسائل الاولى باع الشجر بعد التابير وبقيت الثمرة له فان شرط المشتري عليه قطعها في الحال لزمه وان لم
يشترطه استحق البائع ابقاها الى اوان الجداد فان كانت الثمرة ... الى الصلب ونحوه كما يجب تبقية الزرع في الارض
المبيعة الى اوان الحصاد وابقا المتاع في السفينة في اللجة الى الوصول الى الشط ... تكليفه اخذها في الحال
فلو كانت الثمرة مما اعتاد قطعه قبل اوان الجداد كاللوز الاخضر في بلاد ... كلف البائع قطعها قبل الكمال
اذا جا اوان الجداد لم يمكن ... حتى ياخذها على التدريج ... الى نهايتها ثم ذلك مختلف فان كانت
... فاوان الجداد ... وان كانت رطبا ... وان كانت ... كذا الحكم لو كانت
الثمرة غير مؤبرة واستبقاها البائع لنفسه بالشرط وقلنا لا يشترط في هذا الاستثنا شرط القطع على ما سياتي
الثانية لكل واحد من البائع والمشتري الانفراد بالسقي اذا كان ينفعه ولا يضر الاخر ... الثمار على البائع لانه ملكه
... ومونة السقي ليست على المشتري وان كانت ... بل على البائع وعلى المشتري تمكينه
من دخول البستان فان لم يامنه نصب الحاكم امينا يتولى السقي واجرته على البائع ... بالماء المعد لسقي الاشجار
المبيعة قاله الماوردي وان كان يضرهما ... فليس لواحد منهما السقي الا برضى الاخر ولو كان
السقي يضر بالثمار وتركه يضر بالاشجار فطلبه المشتري وامتنع البائع فوجهان قال ابن ابي هريرة له السقي ولا مبالاة
بتضرر البائع ... وقال ابو اسحق يقال للمشتري ... من السقي فان فعل ... العقد والاصح القاضي
... الحال فكان السقي يضر الاشجار وتركه يضر الثمار قال الروياني وانما يكون ذلك في غير النخل اما
النخل فلا يتضرر بالسقي وعلى ذلك ففيه الوجهان تفريعا على قول ابن ابي هريرة للبائع السقي وعلى قول ابي اسحق
... التنازع فسخ القاضي البيع كذا قاله الاصحاب والماوردي وحكي عن ابي اسحق في العلي ان لصاحب الثمرة
منعه فان امتنع كان لصاحب النخل الفسخ وقال هو قياس قوله ... ان لصاحب الثمرة السقي ولصاحب النخل
الفسخ وفيه ... ملاحظة جانب المشتري ومع ملاحظة كون البائع ... في الحالين وهو خلاف ما حكاه
العراقيون عنه والامام والغزالي حكيا في المسئلتين ثلثة اوجه احدها ان المشتري يجاب الى ما يطلبه من السقي وتركه
والثاني انه يجاب البائع والثالث ... فان ... والاصح ... والمتقدم عن ابن ابي هريرة
راجع الى ان المجاب من طلب السقي منهما فالقول باجابة البائع مطلقا او المشتري مطلقا ... فان
ثبت ذلك ... فيهما اربعة اوجه ثالثها ان لم يتفقا على احد الامرين فسخه الحاكم ورابعها ان لم يتفقا اجبر
البائع وجعل الرافعي قول ابي اسحق اظهر واختار الغزالي القول باجابة المشتري وذكر الرافعي انه انفرد به
وليس كذلك فقد جزم به العمراني والارغياني في فتاوي النهاية واختار ابن ابي عصرون قول ابن ابي هريرة
فروع الاول لو كانت الثمار لو بقيت لم تنقص ولو تركت بغير سقي تعيبت الاشجار بامتصاصها رطوبتها
فان كان ضررا يسيرا فلا اثر له وان كان كثيرا يخاف منه جفاف الثمرة او نقصان حملها اجبر البائع على السقي وله
... القطع فان تعذر السقي لانقطاع الماء ففي تكليفه القطع قولان اصحهما نعم قال الامام والبغوي هذا

اذا كان للبايع نفع في ترك الثمرة فاذا لم يكن وجب القطع قطعا قال الامام ويجب هنا وجوب التسوية يعني قول الحي الحق

انه ينفسخ العقد اذا لم يتراضيا قاله الماوردي ولو تضررت الثمرة والشجر بالعطش لزم البايع القطع قطعا كما اذا لم

يكن في ابقائها ضرر عليها قال ولكنه اذا كان لا يضر بالنخل ويضر بقاؤها بالثمار قال ولو امتنع من السقي لتعطل الا له وفساد

الثمر كما لو ليس فالبيع بترك السقي ضرر كان له اصلاح ذلك ولا يجبر البايع عليه ولا على القطع وان تضرر الشجر

الثاني لو كان السقي يضر احد الجانبين وتركه يمنع حصول زيادة في الجانب الاخر كما لو كان يضر ابا الشجر

ويوجب عظم زيادة في الثمرة وتركه زيادة هل الحق للمشتري يتبع بل الجانبان قال الامام ويحتمل منع البايع من

السقي لانه ضبط للزيادات ويحتمل عكسه مشيا وانقسام عليه جانبه وجعلها الغزالي وجهين ومقتضى ان النفي

يجي الاوجه السابقة الثالث لو اصابت الثمار آفة ولم يكن في ابقائها على الشجر فائدة فهل يجب على البايع قطعها فيه قولان

اللفظ السادس الثمار اذا بيعت منفردة عن الاشجار دون الاشجار ووقع الكلام في بيعها على وجهها مطلقا فبيعها

بعد بدو الصلاح صحيح مطلقا فان شرط القطع اتبع والا فكذلك وان اطلق استحق المشتري ابقاءها

الى اوان الجداد لاقتضاء العرف ذلك سوا كانت الاصول للبايع او للمشتري او لغيرهما وان باعها قبل بدو الصلاح فاما

ان يبيعها من مالك الشجر او من غيره القسم الاول ان يبيعها من غيره فاما ان يباع مفرده او مع الاشجار الحالة الاولى

ان يباع مفرده فلا يصح دون شرط القطع فلو شرط التبقية او اطلق بطل البيع سوا في ذلك جرى العرف بابقائها

او قطعها قبل بدو صلاحها وعن [illegible] انه اذا جرى عرف ناس في بعض النواحي بقطع الحصرم والثمر [illegible]

لانه لا ينتهي نهايته لبرد البلاد وغيره نزل عليه ولم يحتج الى شرط القطع تنزيلا للعرف الخاص منزلة العام وذلك

منزل اشتراطه وانه مردود فيما اذا جرى عرف باشتراع [illegible] وشروط فاسده في العقد جرى [illegible]

مطلقا فانه لا يصح الرهن والزمن تنزيلا للعرف منزلة الشرط ومقتضاه انه لو جرى عرف بقطع العنب قبل

بدو صلاحه قبل ان ينتهي نهايته لا يحتاج شرطه قال الامام وهذا يتفرع على بنا الخلاف على ما اذا اصطلح اثنان

في النكاح على المهر عن الف فهل في ان اللازم صداق السر او العلانية لان شارع الاصطلاح الخاص ملحق

بالعام في اللغات وكذا العرف الخاص ملحق بالعام انتهى وقد ذكر القاضي مثله فيما اذا جرى عرف بحمل الحطب

المبتاع على ظهر البهيمة الى دار المشتري فقال لا يصح انه يحمله وان حمله موجبا ... والتعليق [illegible]

في الاحكام ومقتضى كلام الاصحاب انه يصح ولا يلزمه الحمل وقد حكاه المتولي وجها وفيه اخر انه لا يصح حتى

يشترط تسليمه اليه في موضعه ولم يوافق الاصحاب القفال في المسايل الثلاث لتفريع ... على صحة البيع

بشرط القطع قال المتولي والروياني وذلك فيما ينتفع به كاللوز الاخضر والبلح فاما ما لا ينتفع به كالجوز

والسفرجل والكمثرى فلا يجوز بيعه بشرط القطع ثم اذا صح البيع بشرط القطع فيظهر ... لنظر ...

بالمحلة فتكون مؤنة القطع على المشتري لانه التزم لو تفريع الاشجار والبايع التبقية الى بدو الصلاح

ولا اجبار على قطعها قبل بدو الصلاح وكذا بعده انه لم يلزم الثمرة ذكره ... وبلوغها

قال العراقي فيه قولان احدهما ان البيع يبطل لتعذر التسليم لوجوب الزكاة والثاني لا لاحتمال ان يطالب

البايع المشتري بالقطع تقول لا احدهما وهو الذي اورده العراقيون ينفسخ البيع ويرجع الثمرة الى البايع

فيلزمه

فيلزمه الزكاة والثاني لا ينفسخ والزكاة على المشتري وبحرمه ان يقطع ويوخذ منه قدر الزكاة مقطوعا وان رضي البايع

بتركها وطالب المشتري بقطعها فقولان انه ايضا ليس له القطع لحق المساكين والثاني له ذلك وحكاه العراقي على وجه اخر

تعال ان بان المشتري لا يجبر على التبقية بل ينفسخ العقد وقد مر الكلام في ذلك من الزكاة بزيادة الحالة الثانية

فرع

ان بيع الثمار مع الاشجار يجوز مطلقا بدون شرط القطع بل لا يجوز اشتراط القطع فلو شرط بطل البيع

لو باع البطيخ قبل بدو الصلاح فاما ان يبيعه وحده او مع اصوله او مع اصله دونه فان باعه وحده فلابد من شرط

القطع وان باعه مع اصوله قال الامام والغزالي لا يصح الا بشرط القطع ايضا لانه ان اشترط لاصوله وهما معرضان للافات

علاف الشجر ولو باعهما مع الارض جاز بدون شرط القطع والارض هنا بمنزلة الشجر في بيع الثمرة والاعترض بالا انه عليهما

ان العراقيين وغيرهم نصوا على صحة افراد الاصول بالبيع بدون شرط القطع اذا لم يخف الاختلاط كبيع الزرع الذي

اشتد حبه ثم الحمل الموجود يبقى للبايع وما حدث يكون للمشتري وان خيف اختلاط الحمل فلابد من شرط القطع فقد نزلوا

اصول البطيخ منزلة الشجر في عدم اشتراط القطع ولو كان بمنزلة الزرع لوجب اشتراط القطع **قلت** وما ذكراه

ان الروياني ايضا وقال لولم يشترط القطع ليكون الموجود وما خرج بعد ذلك للمشتري وهذا هو الوجه في تحصيل

... الموجود وغيره للمشتري فان اراد الخلاص من المطالبة بالقطع استاجر منه الارض انتهى وكذا قال

[illegible] الاصول البطيخ لا يصح الا بشرط القطع او القلع كسائر الزروع وان باع البطيخ مع اصوله دون

بعد بدو الصلاح في كله او بعضه فان كان الاثمار بلا حق غيره به فلابد من شرط القطع فان شرطاه فلم

يتفق حتى خرج غيره واختلط به ففي انفساخ البيع قولان يأتيان وان كان الاثمار فلا حق غيره به جاز بدون

شرط القطع لو باع الاصول قبل خروج الحمل فلابد من شرط القطع كما في الزرع الاخضر واذا شرطه ثم اتفق

بقاؤه حتى خرج الحمل فهو للمشتري والخلاف في المسألة التفات على خلاف حكاه الماوردي فيما اذا باع الارض

وفيها اصول هل تدخل في البيع كالشجر او لا كالزرع ومقتضى الاول ان لا يجب شرط القطع هنا وهو راي

العراقيين ومقتضى الثاني انه يجب وهو اي المصرين وجوبه والبيان والقثاء كالبطيخ وغيرها كالبطيخ في ذلك

القسم الثاني ان يبيع الثمار قبل بدو الصلاح من مالك الاشجار ويتصور ذلك بان يكون مالك الاشجار قد باعها

بعد التابير فبقيت الثمرة له ثم باعها من مشتري الاشجار ايضا وبان يوصي بثمرة هذه الاشجار لزيد ويموت

فيبيع الموصى له بالثمرة الثمرة من الوارث وبوصي يحل بثمرها الواحد فيبيع الموصى له بالثمرة الثمرة من الاخر ففي صحة

البيع من غير شرط القطع وجهان احدهما انه يصح وجزم به في التنبيه وصححه الغزالي والبغوي وقال الروياني

هو ظاهر المذهب واصحهما عند الجمهور انه لا يصح وهما كالوجهين فيما اذا ابتاع منقولا في دار ثم ابتاع الدار هل يكفي

التخلية في الدار بنا على المذهب ان التخلية في المنقولات لا تكفي وفيه نظر وان قيل باشتراطه لم يجب على المشتري

الوفا بهذا الشرط وينبغي جريان خلاف فيه من فرع ذكره القاضي في بيع الزرع الاخضر بشرط القطع وسياتي

ان شاء الله تعالى

فرع يجوز بيع الثمرة قبل بدو الصلاح على الشجرة المقطوعة بدون شرط القطع

فصل تعرض مسايل الاولى تقدم انه اذا باع اشجارا وعليها ثمار فان كانت موبرة بقيت على ملكه ولا يحتاج الى شرط

قطعها دائما لكن موبره فمقتضى العقد انها للمشتري فان استثناها البايع لنفسه صح وهل يجب شرط القطع

كلام الامام الشافعي في المختصر انه يجب واختلف الاصحاب فجزم الماوردي به وجزم العراقيون بانه لا يجب قال القاضي
الطبري وابن الصباغ لم يقل احد من اصحابنا باشتراطه دينا ولا ظاهر النص وقال القفال في اشتراطه وجهان وقال الامام
قولان وبناهما القفال على الوجهين في جواز استثناء منفعة الدار سنة معلومة والدابة ليركبها الى موضع كذا فان
جوزناه اشترط هنا شرط القطع وان منعناه فلا حاجة هنا الى اشتراطه وبناهما غيره على ما اذا باع عبدا له مال
وقلنا بملك [illegible] فقولان ان قلنا يصح فيجعل ذكر العبد في العقد ذكرا له مع ماله فهنا يلزمه
اشتراط القطع كما لو باع ثم استثنى وان قلنا لا يصح لم يلزمه اشتراطه قال الامام وعبر الاصحاب عن القولين
بان الملك المشرف على الزوال اذا استدرك هل يلحق بالزايل العايد فيه وجهان كالوجهين في العبد المردود بما يعرفه
اذا جعلنا الاجارة [illegible] ان يكون الصحيح اشتراط
القطع لكن المذهب انه لا يشترط [illegible] انا لو قلنا لا بد من اشتراطه فشرطه لزم الوفا به فلو استثنى البايع نصف
الثمر بطل العقد لتعذر اشتراط قطعه قال الامام [illegible] في الفرع الاتي ولو اطلق الاستثناء فقال
الامام ظاهر كلامهم ان الاستثناء باطل وان الثمر تدخل في البيع وهو مشكل فالوجه ان يفسد العقد في الاشجار
والمنقول عن الماوردي [illegible] استحقاق النقا الا الى [illegible] الثمر وانه اذا استثناها من غير شرط القطع تقطع
في الحال قال الرافعي وعلى هذا الوجه يشترط [illegible] يجوز **فروع** الاول قال ابن الحداد وجماعة لو باع
نصف الثمار على رووس الاشجار مشاعا قبل بدو الصلاح لم يصح لحاجته الى شرط القطع ولا يمكن قطع النصف الا بقطع
الكل فيتغير المبيع قال الرافعي وهذا [illegible] دوام الاشاعة وامتناع القسمة اما اذا جوزنا قسمة الثمار
في حال رطوبتها [illegible] فيمكن قطع النصف [illegible] ولا امتناع القسمة
وعليه يدل كلام ابن الحداد وقال القاضي ابو الطيب هو الصحيح ولو باع نصف الثمر مع نصف النخل صح [illegible]
ولو كانت الثمرة لواحد والشجرة لاخر فباع صاحب الثمرة نصفها من صاحب الشجرة ففي صحته الوجهان [illegible]
ما اذا باع الثمر من مالك الشجرة ان شرطنا القطع هناك بطل هنا وان شرط القطع وان لم يشترطه ثم [illegible]
شرط القطع **الثاني** لو كانت الاشجار والثمار مشتركة بين اثنين فاشترى احدهما نصيب صاحبه من الثمر قبل الزهو
لم يجز ولو اشتراه بنصيبه من الشجر لم يجز بدون شرط القطع ويجوز بشرط القطع وعلى المشتري قطع الكل كذا قاله
الرافعي وحكى [illegible] خلافا في نظيره من بيع الارض المزروعة فقال ولا يتصور بيع نصف الزرع الاخضر الا بشرط القطع
[illegible] اذا كان الزرع والارض لاثنين واصطلحا على ان يكون الزرع لاحدهما والارض للاخر بشرط القطع فوجهان قال طايفة
من المحققين يصح اذ يجب قطع احد النصفين بالشرط والاخر لتفريغ الارض المبيعة ومن منع قال لا يتعين القطع طريقا
في تفريغ الارض [illegible] احتمال من جهة ان هذا البيع في المعقود عليه
من الزرع [illegible] وهذا كله يتجه في مسالة الثمرة **الثالث** لو كانت الاشجار لاحد
والثمرة [illegible] صاحب الشجر نصيب صاحبه من الثمرة بنصف الشجرة جاز بشرط القطع **الثالثة** بدو
الصلاح في بيع الثمرة كاف في الاستغنا عن شرط القطع ويكفي وجوده في شماريخ واحد وعنقود واحد [illegible]
واحدة [illegible] ولو باع اشجار [illegible] الصلاح في بعضها دون بعض فان كان الذي زها ليس من جنس الذي

لم يزه كالعنب والرطب فلا استتباع [illegible] في الذي لم يزه من شرط القطع وان كان من جنسه فان اتحد النوع
والبستان والصفقة تبع وان اختلف البستان او الملك او الصفقة وباع الذي لم يزه دون الذي زها ففيه خلاف
كما تقدم في التابير والاصح الحكم بالتبعية عند اختلاف النوع والانقطاع عند تعدد البستان وعند الافراد عن القاضي
ابي الطيب اعتبارها انقطاع التبعية عند اختلاف النوع ونقله هو وغيره عن نصه ونقل هنا عن ابن خيران ان اختلاف
النوع لا اثر له والذي نقله هو وغيره عنه في التابير عكسه [illegible] الامام فيما اذا اتحد البستان والصفقة بان باع
[illegible] وقد حصل الزهو في بستان اخر لو فاق على انه لا اتباع ومقتضى ما ذكروه ان حكمه حكم التابير جريان الخلاف
فيه كما تقدم وقد صرح به الرافعي وذكر الامام والغزالي خلافا في اشتراط اتحاد المالك ومقتضيهما ان الاصح فيه المتابعة
المراد ببدو الصلاح في الثمار ان يطيب اكلها او تصير الى الحالة التي يوكل فيها غالبا وذلك في [illegible] بالنضج وظهور الحلاوة
فيه وفي الملون كالتلون كاحمرار البسر واصفراره واحمرار العنب الاحمر واسوداد الاسود وفي غير الملون لينه
وظهور [illegible] الحلاوة وزوال العفوصة والحموضة المفرطة وزوال الخضرة في الزرع فلا يشترط البلوغ في ذلك
الى الغاية المقصودة وانما تبدو الحالة المقصودة لان الثمر يوكل للحلاوة والعنب حصرما لكنه ليس في الحالة المقصودة
منها واعلم ان التلون والنضج والحلاوة وطيب الاكل ليس كل واحد منها شرطا في بدو الصلاح فانه يوجد بدونها
في القثا والخيار والباذنجان [illegible] لا نضج ولا حلاوة ولا حموضة ولا عفوصة من [illegible] ولا يتلون ولا يتجه الا طيب الاكل
[illegible] الصغير [illegible] وكذا [illegible] يوكل احمر وبابسا والنيلوفر وورق التوت والنطق والزرع
[illegible] بدو الصلاح يكون فيها نعم قال [illegible] بيع اوراق الفرصاد قبل تناهيها لا يجوز الا بشرط
القطع [illegible] يجوز مطلقا فيجعل تناهيه صلاحا له وهو علي ما قول وكذا [illegible] لا يجوز بيعه قبل تسعه الا
بشرط القطع وضبط الامام بدو الصلاح بشروع الناس في الاكل هنا وايل الزهو وقصد ادراك العنا ونحوه
فان الناس ما يسرعون في اكله ولا ما يظهر بل حتى يكثر وجعل في الوجيز هذا مع طيب الاكل هو بدو الصلاح
ورد عليه ما تقدم ورد ايضا انا لا نعتبر في بدو الصلاح شروع الناس في الاكل هنا وايل الزهو وقصد ادراك
العنا ونحوه فان الناس ما يسرعون في اكله ولا ما يظهر بل حتى يكثر وجعل في الوجيز هذا مع طيب الاكل هو بدو
الصلاح ورد عليه ما تقدم ورد ايضا انا لا نعتبر في بدو الصلاح شروع الناس في الاكل لما تقدم انه اذا بدا
في عنقود واحد او ثمرة واحدة كفى وان الناس لا [illegible] في الاكل في هذه الحالة الا ان [illegible] يسرعوا في الاكل لو
كانت الثمرة كلها بهذه الصفة وقسم الماوردي والروياني بدو الصلاح ثمانية اقسام احدها التلون وذلك
في الثمر بالاصفرار والاحمرار وفي العنب بالاحمرار والاسوداد وان كان ابيض فبالصفا والاصفرار وبدو
الصلاح فيه [illegible] وفي المشمش بالصفرة وفي العناب بالحمرة وفي الاجاص بالسواد وفي التفاح بالبياض
ونحو ذلك والمراد [illegible] الالوان وثانيها بالطعم فمنه ما يكون بالحلاوة كقصب السكر والرمان الحلو ومنه
ما يكون بالحموضة [illegible] كالرمان الحامض وثالثها بالنضج واللين كالبطيخ ورابعها بالقوة والاشتداد
كالقمح والشعير وخامسها بالطول كالعلف والبقول والقصب الفارسي فبدو صلاحها ان يتناهى طولها الى الحد
الذي [illegible] عليه وسادسها بالعظم [illegible] كالباذنجان والقثاء والخيار وصلاحها [illegible] الى حالة يوكل فيها غالبا

وان كان صغيرا لم يدر وقال الروياني ان كبر بعضها الى ان تناهى في كبره وما بقي النصف كله كما في المقطوع والجوز فان تشقق
كله النظر سقطت القشرة العليا عن الجوز ونحوه كالانفتاح والانتشار كالورد والياسمين وبدو الصلاح
في التوت بان يصير كالرطب اسود وما ذكره هنا في الورد والقطن ينبغي ان يعود الصلاح فيه الى ما بينا وكذا
في الجوز في احد الوجهين قال الرافعي ولو كان قابل بدو صلاح الشيء يصير دونه الى الصفة التي يطلب غالبا لاكله عليه
فكان قد ذكرها بها ومسائله **فصل** ما عدا الشجر من النبات ينقسم الى زرع وبقل وما في معناه اما البقول ونحوها
فان بيعت مع اصلها فهو قال الغزالي لا يحتاج الى شرط القطع كالثمرة مع الشجرة والكراث الظاهر كالثمرة ويوافقه
قول القاضي لو باع اصل الكراث مع الكراث وهو لا يومر بالقلع وهو يخالف لاختيار الغزالي المتقدم في بيع البطيخ
باصله انه لا يصح الا بشرط القطع وقد فرق بينهما والذي حكاه الرافعي عن البغوي وغيره انه لا يصح الا بشرط القطع
او القلع سواء كان مما يجز مرة او مرارا وقال الامام ان كان يجز مرة واحدة فان كان من العامة جاز بيعه والا لم
يصح الا بشرط القطع وقيده الاصحاب بما لا يخضر ولا عبرة به وانما العبرة بالنجاة من الافات ولا يعتد في اصولها
فلا بد من شرط القطع مخافة الاختلاط وكلام الغزالي يقتضي انه لا حاجة الى شرط القطع وان العقد المطلق ينزل على
القطع ولم يات به ينبغي ان ينزل ما قاله على تفصيل ذكره القاضي وهو ظاهر النص فقال اذا باع القرط او الكراث
وكل ماله اصل يتكرر حمله من البقول فان باع ان القطع وتمام نهايته لا يحتاج فيه الى شرط القطع وان كان اذا تركه
بما زاد احتاج الى شرطه ويحمل قول الغزالي هنا على الاول قال في التتمة فلو لم يقطعه حتى زادت فالزيادة للبائع وكذا الحكم
في الزرع الذي يعتاد اشتراءه بشرط القطع وتاخر حتى تسنبل فالزيادة للبائع اي ينبغي فيه القولان فان اشتراه بشرط
القطع ثم تاخر حتى تسنبل فالزيادة للمشتري لانه ملكه اموله وان بيعت مع الارض لم يشترط القطع واما الزرع
فان اخضر لم يجز بيعه الا بشرط القطع فان باعه مع الارض جاز بلا خلاف قال المتولي فان شرطه بطل العقد وان
تنبيهان ولو باع نصفه من غير مالك الارض لم يصح البيع سواء شرط القطع ام لا كما مر في الثمار ولو باعه
الارض بالارض لم يصح الا بشرط القطع وان باعه بغير الارض ففي صحته بدون شرط القطع الوجهان المتقدمان في بيع
الثمار من صاحب الاشجار ولو اشترى جميع الارض بنصف الزرع وبقي له نصفه وان قلنا اذا باع الزرع من مالك الارض
صح بدون شرط القطع صح هذا بشرط القطع في الكل وان قلنا لا يصح بدونه بطل هنا ولو اشترى جميع الارض بنصفها
زرعا بطل البيع ولو باع جميع الزرع مع نصف الارض لم يصح قال الامام ولو باع الارض دون زرعها وشرط ان يقطع الزرع
ففي وجوب الوفاء به تردد للاصحاب **فرع** قال القاضي لو ابتاع الزرع بعلا بشرط القطع ثم ابتاع الارض قبل القطع
ففي سقوط القطع وجهان احدهما لا لانه حق لله تعالى كالقبض في البيع وجزم بمقابله في موضع اخر وخرج بعض الفقهاء
على هذا ما لو علا ذمي بناءه على بناء جار المسلم فحكم القاضي بنقضه فاسلم هل يسقط وجوب نقضه **فصل** الشرط
الثاني في بيع الثمار والحبوب ان يكون ما زرع واكثر بعضها بين من غير اكمام وما هو في كمام النوع الاول ما هو
بارز كالتين والرطب والحمص والتمر والتفاح والسفرجل فيجوز بيعه مطلقا بعد بدو صلاحه سواء باعه على
الاصل وعلى الثمرة النوع الثاني ما هو في كمام يكون كان لا يزال الا عند الاكل كالموز والرمان والباذنجان والعلس
والقول في قشرته السفلى فهو كالظاهر يجوز بيعه في اصله ودون الارض قال الامام ولا نظر الى الحقة من حب الرمان

فان المقصود

٧٧

فان المقصود مستور بما هو من مصلحته وان كان يزال قبل الاكل او فعل اصلحه فهما ما كان في كمام واحد او كمامين فان كان
في واحد كالقطن والسمسم والعدس والقمح فلا يجوز بيعه في قشره وان كان له كمامان يزال احدهما ويبقى الاخر الى حين الاكل
كالجوز واللوز والبندق والباقلا ففي صحته في القشرة العليا قولان احدهما وجزم به في التنبيه وصححه جماعة انه لا يجوز
بيعه لا في اصله ولا على الارض والثاني نعم وصححه طائفة منهم الروياني ونقل عن الاصحاب تصحيحه بعد ان قال ظاهر المذهب
الاول انه يجوز واختار الامام والغزالي في الباقلا وذكر ان الشافعي امر بشرائه له وجزم القاضي به في اللوز وجزم
الماوردي بالمنع في الفستق والجوز والبندق وحكى الخلاف في الباقلا واللوز ولو بيع اللوز في قشرته قبل انعقاد
السفلى جاز قطعا والطلع الذي لم ينفصل قشره كاللوز واجرى جماعة فيه وحكى القاضي قولا في جواز بيع الجوز
واللوز في قشرته بعد جفافه ايضا وحكاه الروياني في العدد وجعله مبنيا على قول بيع الغائب فيه وبه افتي وان
ابطلنا بيع الغائب وما كان مستترا بما لا يصلح الا في صلاحه كالحنطة والحمص والسمسم والورس لا يجوز بيعه في سنبله
دون السنبل فقال القاضي على الصحيح وادعى المحاملي الاجماع عليه وفي جواز بيعها معه قولان الجديد المنع والقديم الشيخ ابو حامد
والبيهقي في الحنطة وحكاه القاضي عن النص والحنفية ابن القاص وابو علي الطبري وابن الصباغ والبغوي بالشعير وحكي عن النص
وظاهر كلام الرافعي ترجيحه ومنهم من قطع بالمنع وقال القديم مرجوع عنه ومنهم من قطع بالجواز وقال المنع مرجوع عنه
وجعل الروياني الخلاف في بيعه في قشرته العليا وقال بيعه في السفلى جائز قطعا واما ما حبه المقصود ظاهر
كالشعير والسلت فيجوز بيعه قبل الحصاد وبعده والذرة الحق بعضهم بالشعير وجماعة منهم البغوي بالحنطة
والدخن قال الروياني ولا يجوز بيع البصل والجزر والثوم والفجل والسلق في الارض ويجوز بيع ورق الظاهر بشرط
القطع قال القاضي والمنع اذا لم يظهر شيء فان ظهر بعضه من الاصح يجوز بيع الارث في الارض قال المتولي بشرط
القطع الا ان يبلغ الحد الذي يقصد تناوله فيه وان جاوزه جاز مطلقا وبشرط التبقية ويترك حتى يلحق الصغار
الكبار كما في الثمار ونحوه قال المتولي والرافعي وكذا نوع من السلجم لكن ظاهر المنع في هذه المسائل تفريع على منع
بيع الغائب او مقطوع به قال الامام والغزالي هو مفرع عليه قال الامام فان جوزناه فلا بد ههنا وان منعناه
فهو محل التردد وعزا العمال القاضي والفوراني والبغوي والمتولي القطع بالمنع من بيع الجزر والفجل ونحوها
مما في الارض بانه لا يخرج على قول بيع الغائب ولو قلنا لا يجوز بيع الجوز ونحوه في قشرته ولا الحنطة في سنبلها
فباع الجوز مع شجرته والحنطة كذلك مع الارض فوجهان احدهما يجوز تبعا واصحهما لا ومنهم من قيد الجواز بالقول
بان الاجازة تكون بجميع الثمن فان منعناه فطريقان احدهما بطلان البيع في الجوز والقمح وفي الشجرة والارض قولا
التفريق واصحهما القطع بالبطلان في الجميع وفي بيع الحنطة والشعير في التبن وثاني الاصح المنع سواء مع التبن
او دونه وكلام القاضي يفهم اثبات وجه ولا يصح ادونه فيصح قال الرافعي ولو باع
ارضا فيها بذر مع البذر فالمذهب بطلان البيع في البذر وفي الارض الطريقان ومن قال بالصحة في الارض
لا يقول بالتوزيع بل يوجب جميع الثمن **فرع** تقدم عن الماوردي انه يجوز بيع القصب مزروعا اذا ظهر
والعلاوة فيه وذلك يقتضي جواز بيعه في قشره كالجوز في قشره الاسفل **فصل** الشرط الثالث في بيع
الثمار ان لا يحرم عن الربا وليس هنا مخصوصا بما قبل كل المطعومات والنقود وكذلك ثمن المقصود هنا

التمر على المماثلة والمزابنة واسماء مسلة العرايا وفيه مسايل احداها لا يباع ثمر رطبه ولا بما بعضه بجنسه الا
تعتبر المماثلة كما تقدم في باب الربا ولو باع الحنطة في سنبلها بمثله معناه ولو باع الشعير في سنبله بالحنطة على وجه الارض
بشرط التقابض في المجلس بعض الحنطة والحلبة من الشعير الفاسد ولو باع الحنطة في سنبلها بالشعير على وجه الارض ففيه
ولايج ونظاير ولو باع الزرع الاخضر قبل ظهور سنبله بالحنطة على الارض جاز الثانيه لا يجوز بيع الرطب في الارض
او على روس النخل بالتمر في الارض والتمر على النخل بالبسر والبلح على الارض نحو كبيعه بالرطب
ولو باعه بالطلع ففيه ثلثة اوجه ثالثها يجوز بالطلع الذكر دون الاناث ولو باع الرطب الموضوع على النخل عن عذر من الثمار على
التجريد على الرطب بالتمر العرايا وهي بيع الرطب خرصا بمثل ما يرجع اليه الرطب اذا تتمر من التمر ومعناه ان يخرص الخارص نخله
او نخلات فيقول هذا الرطب الذي عليها اذا جف يجيء منه اوسق من التمر مثلا فيبيعه صاحبه بثلثة اوسق من التمر ويتقابضان
في المجلس بالتخلية في الطرف الاخر والتسليم في التمر وان كان التمر على النخل فان حضرا عند الرطب او عند التمر
جاز ولو لم يوكل الرطب ونحوه حتى تمر فان كان مثله فذاك وان كان بينهما اصل التفاوت فقد يجوز بين الكيلين وان ظهر
تفاوت ظاهر حكم بطلانا لعقد فيه وربما يصح قول ان تكيد العقد القليل والمشتري بالخيار الخيار ووهو رخصه ويروت
فيه بقيود الاول بما دون خمسة اوسق فيجوز فيه قطعا ولا يجوز فيما فوقها للزاده بطلان الجميع على الصحيح وقيل يخرج
في الجاري على قولي التفريق وفي جوازه في الخمسة قولان احدهما يجوز وصححه الشيخ ابو حامد والمحاملي والغوي والروياني والطبراني
عند الجمهور المنع وهو اعجاب البيان لانهم لا يرخص في العرايا وتردد الامر فاخذ بالرخصة فيما يجوز بالاول هو الاظهر
لا يجوز في الخمسة وعلى الثاني يجوز ونظير المسلة المهادنة فانها تجوز اربعة اشهر قطعا ولا يجوز اكثر من سنة وفيما بينهما قولان
والوسق ستون صاعا وقدره بالرطل البغدادي تسعة ارادب وربع كما قال الماوردي وكذلك في الخمسة واحد وعشرون
فيه من الزكاة فلان ثم المنع مما ادمن الزايد عليها انما هو اذا وقع في صفقة واحدة فلو باع او ابتاع العقد في
صفقات متعددة ولم يبلغ واحد منها القدر الممتنع جاز ولو باع رجل رجلين تسعة اوسق صفقة واحدة جاز
ولو اشترى رجل من رجلين اكثر من خمسة ودون العشرة صفقة واحدة فوجهان اصحهما انه يجوز واختار ابن القاص المنع
ونظير المسلة ما اذا باع صفقة من رجلين للتشقيص ان ياخذ نصيب احدهما ولو اشترى من رجلين هل له اخذ
نصيب احدهما وحده ولو باع رجلان من رجلين فسالم يجز فيما فوق العشرة ويجوز فيما دونها وفي العشرة القولان
قال الرافعي قال الغزالي لم يتعرض الاصحاب بهذه المسايل على تعدد الصفقة بتعدد البايع والمشتري لان الربا يتعلق
بجانب الرطب والتمر جميعا يعني لو نوع محله لنعوا الاول على قول اتحاد الصفقة وان تعدد المشتري ولقطعوا
بجواز الثاني لتعدد الصفقة بتعدد البايع وقد خرجها الروياني على تعددها الجزم بانه اذا باع رجلان من رجلين
عشرين وسقا الصفا يجوز لانه اربعة عقود تفريعا على تعدد الصفقة بتعدد المشتري وهو خلاف ما تقدم
عن الرافعي الا فرق في العقود المتعددة بين ان يكون في مجالس او مجلس واحد فلو باع رجل من رجل الف وسق
في مجلس واحد صفقات كل صفقة دون الخمسة جاز واذا لم يجوز في الخمسة فيكفي ان ينقص عنها ما ينطلق عليه
الاسم قال الماوردي يكفي نقصان ربع صاع القيد الثاني الرطب والتمر والعنب والزبيب فان بيعهما ملحقان بهما قطعا
وهل ذلك بالنص او القياس فيه وجهان وفي جوازه في غيرهما من الثمار التي تجفف كالمشمش والخوخ والتفاح فيه طريقان

احدهما فيه قولان اصحهما المنع وهما كالقولين في المساقاة عليها والطريق الثاني القطع بالمنع القيد الثالث
الرخصة وردت في بيع الرطب بالتمر فلو باع الرطب على النخل بالرطب على النخل خرصا فيهما او بالرطب على الارض كيلا
فخمسة اوجه اصحها المنع وثانيها يجوز وثالثها ان كان كل احدهما على وجه الارض جاز بيعه بالرطب على النخل وان كانا
جميعا على النخل فان كانا من نوع واحد لم يجز وان كانا من نوعين جاز ورابعها ان اختلف النوعان جاز والا فلا وخامسها
ان كانا معا على الارض لم يجز وان كانا على النخل فان اختلف النوعان جاز والا فلا ولو باع الرطب على الارض بالرطب على الارض
لم يجز على المذهب وعن القفال انه على الخلاف ولو باع رطبا منقطعا عن موضع التمر فوجهان بناء على ان الخرص اصل ام لا وكلام
الامام والمحاملي لا خلاف في بطلانه القيد الرابع ينبغي ان الرخصة الحاجة وقد اختصا بالمحاويج وهل يختص بها فيه طريقان احدهما
فيه قولان قيل هو جاري اصحهما لا ويجوز للاغنياء وبناهما بعضهم على ان الخرص اصل يقام مقام الكيل فلا يختص بالفقراء
او لا وفيه تردد والطريق الثاني ونسبه الماوردي الى الجمهور القطع بجوازه للاغنياء وبناها الماوردي على ان تقدير المعامله
هو رخص للحاجه يحتص بالفقراء ورخصة فيهم وبناه اخرون على ان عدم العرايا بارد بعد دخولها في التمر او معه وقد تقدم
الخلاف فيه واعلم ان العرايا يجوز في كل ما بدا صلاحه بسرا كان او رطبا وهل يجوز فيما اذا لم يتعلق به الزكاة اما
لانه لا حرث عليه على قولنا الخرص تضمين او لنقصانه عن النصاب او لغير صاحبه او يكون قد افرد له كله والكثر
ليأكله وهو ما العافي لم يزكه بيع المفرد له فصل فيما جرى على الثمار المبيعة قبل التقاطع الجوايح والاختلاط
وغيرها القسم الاول ما يطرا من الاختلاط وفيه مسايل الاولى اذا اختلط المبيع بغيره فان كان يختلط بيعه
التمييز الملازم له وان كان لا يبقى معه التمييز كما اذا باع الثمرة بعد بدو الصلاح والتمر في السنة مرتين فان كان
ما يغلب فيه اللاحق ولا يختلط بالاول قال ابو محمد ولا اعلم وكذا لا في لبن وقال غيره يكون كذلك لو فيه وفي القارح
ولا ربي ... والعاد الحمار والبطيخ والباذنجان لم يصح البيع الا بشرط القطع عند توقع الاختلاط نص عليه وفيه قول
مخرج انه يصح من غير شرط وينعقد موقوفا فان سامح البايع بالمتجدد امضى البيع والا تخير المشتري على قوله والاصح
كما بطلان العقد فان باعه بشرط القطع فلم يتفق حتى حصل اللاحق فهو كما لو اتفق اللاحق فيما يندر فيه اللاحق فان علم
بعدم الاختلاط او لم يعلم يكون الحاكم البيع مطلقا وشرطا لتبقيه فان اتفق اللاحق والاختلاط فاما ان يكون
قبل التقبض او بعده الحالة الاولى ان يكون قبل التقبض بالتخلية فهل ينفسخ فيه قولان احدهما ينفسخ البيع وصححه القاضي
الطبري والغزالي في البسيط وابن ابي عصرون والرافعي في ذيابهما وهو الاظهر عند الغزالي في الوجيز انه لا ينفسخ
قال القاضي حسين والمتولي هما مبنيان على ان سبب انفساخ البيع بتلف المبيع قبل القبض هل هو تعذر التسليم فينفسخ
هنا او وقوع الياس عن التسليم فلا ينفسخ فان قلنا لا ينفسخ قال العراقيون منهم القاضي ابو الطيب والماوردي
يقال للبايع ان تركت حقك من العقد وان لم تترك فسخنا فان ترك فسخه الحاكم وقال الامام والرافعي في ثبوت
الخيار للمشتري وجهان احدهما لا كما بعد القبض واصحهما نعم وعلى هذا هل يسقط بترك البايع الثمرة الحادثة ويلزم
المشتري قبولها فيه وجهان اصحهما نعم وهل يكون تمليكا او اعراضا فيه الخلاف المتقدم في النعل وان قلنا لا يسقط
وجب قبولها ويجري القولان في الانفساخ فيما اذا باع حنطة جزافا فانكبت عليها حنطة اخرى وهما مجهولتان نحو
صاعين او دون ايهما اكثر ما اذا اختلط المايع بغيره كالزيت والشيرج وفيما اذا اشترى جوهرا رطبه بشرط القطع

ثم باعه عاشق لمالك ومثل ادرمامن في احمال الحنطة طريقه قاطعه بالبطلان وفي الرطب طريقه قاطعه بالانفساخ
وطريقة قاطعه بعدمه وتكون الزيادة للمشتري يسمح لغوا لاحرار السوء والنزواه الوكانت الحنطه المختلطه
او المختلط لا يعلم او كانا معلومين لم ينفسخ البيع لكن يخير المشتري كما اجازها واثر يكون فيه يستسم انتم من
بينهما تفاوت في القيمة ما كان مثل غصب بحسب القيمة او يباع ويقسم الثمن باقي الكلام فيه في كتاب التدليس ودرهم
اذا درى بها ثانيا لا ان عفعاك نسه كيلا على نصب المثلين كما لم يكن عادت ولو ابتهمت الشاه المبيعه بغيرها او الثوب
بامثاله بحيث لا تميز قال المتولي والرويانى المذهب انفساخ البيع وفيه وجه ومن ذلك اختلاط الطيور المبيعه بغيرها
الحالة الثانية ان يحصل التلاقي والاختلاط بعد بعض الثمره بالتخليه نظر فان احدهما القطع ان لا انفساخ كالو اختلط الحنطة
المبيعه حنطة اخرى بعد قبضها فانه لا ينفسخ قطعا كذا قالوه لكن المتولي ذكر في بطون كزاهيا الغرف ومن جريان القولين
مع وقوع الاختلاط قبل القبض وبعده والطريق الثاني وهو ما اورده العراقيون اجرا القولين والفرق بين الثمار والحنطه
ان التسليم قدم في الحنطه وانقطعت علايق العقد ولم تنقطع علايق الثمار ولم يتم تسليمها لان البايع يدخل الموضع
وعليه سقي الثمرة لو عطشت هذا المشهور وفيه وجه ان سقي الثمره فيما اذا باعها دون الاصل واحتاجت اليه على المشتري
وبنى الغزالي الطريقين على ان الجوايح من ضمان من كما جعلناها من ضمان البايع وهو كما قبل القبض يجري القولان وان
جعلناها من ضمان المشتري قطعنا بعدم الانفساخ وتقتضاه ان يكون القطع بعدم الانفساخ اظهر نذا اختاره الرافعي
من الجمهور على طريقة القولين المسألة الثانية اذا باع الاشجار وعليها ثمار مؤبره وعلى ما تقدم من تبعها لا دعب
ما تمر احدها من اخرى ليكون مع البيع الا بشرط ان يقطع البايع الثمار المؤبره عند خوف التلاقي ويجري فيه القول المتقدم
فيما اذا كان المبيع ثمرة انه يصح من غير شرط ولكن موضوعنا ههنا كون في البيع والرابح والزرع والبطيخ والباذنجان
والخيار والقثا وما اشبهها ما يغلب على هذا الشرط او دونه وجهانا وفي معنى القطع في حصول التلاقي والاختلاط كما
حملوه فيه ما فيه وفيهما ففي انفساخ العقد طريقان احدهما فيه القولان المتقدمان وشبه القاضي الطبري الحب
الاكثر بان اصحها لا ينفسخ والثاني القطع وهو يحكي جماعه وادا قلنا الى في القولين فان قلنا لا ينفسخ فان سمح البايع
بترك الثمر القديمة اجبر المشتري على قبوله وان لم يسمح فان سمح المشتري بترك الثمر الحادثه اجبر البايع على قبولها ولغز
العقد فالالشعري نسبه ان كم نفا اجبار على القبول خلاف ما في المسألة المتقدمه وان تشاحا واستمرا على المنازعه
فالقايلون بطريقة القولين قالوا ينفسخ العقد بينهما والقايلون بالقطع بعدم الانفساخ قالوا يحصل الحكومه بطريق
قال البغوي وهو القياس وان قلنا انه ينفسخ استرد المشتري الثمن ورد الشجر مع جميع الثمار الى البايع وقاله المتولي
والماوردي وكلام البغوي يقتضي ان الثمار كلها لا تكون الى البايع وما حصل يعقد باجمع الى ان العقد ينفسخ من جهته ادس
اصله فكلام الاولين يقتضي انه من اصله وكلام البغوي يقتضي انه من حينه وحيث قلنا بعدم الانفساخ في المسلتين
فالمختلط مشترك بينهما فان تفقا على شي تركا وان تشاحا وتنازعا فطريق فصل الحكومه ان يدعي احدهما المقدار الذي
زعمه على من المال في يده فان لم يقر له به فالقول قوله في قدر حق المدعي وله ان يحلف على نفي الزايد بغلبة الظن
فان نكل حلف المدعي وهان كالوصف فيه عليه قال الامام وعرض خلاف نهاه حفا عن التعرض للعيبح حتى لا يعري الحالف
وفي المسألة الاولى صاحب اليد في الحنطه وغيرها المشتري فان كان نداوعا بعد قبضها للبايع ثم حصل الاختلاط

نصاحب

نصاحب اليد نعود البايع فالقول قوله ولما في بيع الثمار وقد حصلا للبايع معه وسماهم من صاحب اليد منهم ادل على ان
الجوايح من ضمان البايع فيكون في يده او من ضمان المشتري فيجعل احدهما اليد في يده والثاني انه في يدهما ولهما في يديهما
والماوردي المسألة الثانية فالثمرة والشجر قد يكونان في يد البايع فالقول قوله وقد يكونان في يد المشتري فالقول قوله
في قدر ما يستحقه الاخر القسم الثاني ما يطرا على الثمار المبيعه على الاشجار من الجوايح قبل جدادها فاذا هلكت بعد
بدو الصلاح مطلقا او بشرط التبقيه فاصابتها جايحه قبل الجداد من حر او برد او برد او ثلج او مرض او جراد او سيل
ونحوها فان كان قبل تسليمها بالتخليه فهي من ضمان البايع كغيرها فان تلفت جميعها انفسخ العقد وان تلف بعضها انفسخ
العقد فيه وفي الباقي قولا التفريق وان اصابتها بعد التخليه فهل هي من ضمان البايع او المشتري فيه قولان القديم
انها من ضمان البايع فينفسخ العقد فيها لان تسليمها لا يتم الا بالجداد والقطاف والجديد انه الصحيح وقيل انه احد قولي
القديم انها من ضمان المشتري وقد حصل القبض بالتخليه ولا فرق على القولين بين ان يحمل المصادر بالجايحه او يكثر وما وقع
في المحرر انها ان نقصت بالجايحه فلها الخيار فليس يصحيح على الجديد الصحيح بل الا فيما اذا اعقبت ترك السقي كما سيأتي
ويتفرع على القديم فروع الاول لو كان التلف لا بافه سماويه بل بفعل اجنبي كالو غصب اجنبي الثمار او سرقها
فوجهان احدهما وهو ما اورده العراقيون وقال الروياني هو ظاهر المذهب انها من ضمان البايع فيجري فيه الطريقان في
انفساخ العقد وثبوت الخيار واصحهما عند الجمهور وهو المذكور في التهذيب انها من ضمان المشتري ولو اتلفها البايع
فيجي هو على الطريقين في الانفساخ عند اتلافه قبل القبض الثاني المحكوم بكونه من ضمان البايع ما تلف قبل اوان
الجداد اما ما تلف بعده وقبل الجداد ففيه قولان وقيل وجهان ارجحهما انها من ضمان المشتري وقال القفال يحتمل
ان يتبني على ان الجايح الذي توضع ان قلنا الى ان حد الثمر فهي من ضمان البايع وان قلنا الى ان يستحد فهي من ضمان
المشتري قال الامام ويحمل كلا منا ذا الهلاك اذا جر بعد تقصيرا كالو مرة واليومين فان كان لا بعد تقصيرا
بلا تبع الجايحه الثالث لو تلف بعض الثمار انفسخ العقد فيه وفي الباقي قولا التفريق في الدوام فان اجاز قال
الغزالي ينبغي ان يثبت له الخيار لتبعض الصفقه ولو تعيبت بانه ثبت الخيار كما قبل القبض الرابع لو اختلفا في مقدار
التالف بالجايحه كالو قال المشتري النصف وقال البايع الربع فالمصدق البايع بيمينه نص عليه ولو اختلفا في وقوع
الجايحه فالاصل عدمها فالمصدق البايع في نفيها من غير يمين ان عرف وقوعها عاما فالمصدق المشتري بلا يمين وان اصابت
قوما دون قوم فالمصدق البايع مع يمينه قاله المتولي الخامس اشترى ثمرة قبل بدو صلاحها بشرط القطع فاصابتها
جايحة بعد نظر احدها المسألة على القولين الثاني انه لم يتمكن من القطع فعلى القولين وان تمكن فلا رجوع
لتقصيره الثالث انها من ضمان المشتري قطعا الرابع انها من ضمان البايع قطعا ويتفرع على الجديد فروع
الاول ان تلف الثمار لا بترك السقي في الانفساخ طريقان احدهما فيه قولان واصحهما القطع بالانفساخ ودرس
موت العبد المبيع بعد القبض بمرض تقدم على القبض وقيل القطع بعد القبض بجنايه ما بقه وقبله
فان قلنا لا ينفسخ فعلى البايع ضمان ما تعيب بالمثل ان كان مثليا وبالقيمه ان كان متقوما قال الرافعي وانما يجب
ضمان ما تعذر نظرا الى ما كان ينتهي اليه لولا العارض الثاني لو تعيبت الثمار بعيب بترك السقي ثبت للمشتري
الخيار قطعا على القولين وان كانت من ضمانه وادعيا الامام والغزالي الخلاف فيه على هذا القول وعزاه الى على

الطريقان لا خيار له على الجديد او تعذر الشرى على البايع وقد تقدم ايضا وجهان انه يسترى على المشتري على هذا القول
وتعيبه ان لا خيار له مطلقا وقال الصيدلاني اذا انقطع الماء عن مجرد الانقطاع فان فسخ فذاك وان اجاز تحمل الواحد
الارش قال الغزالي فيه وجهان كالوجهين في مسيلة الحجارة اذا كان بحرنا حاز ولم ار للامام ولا للرافعي تعرضا لهذا
الفرع قال فعلى التعيب الى التلف فان لم يشعر به المشتري حتى تلف الثمر سقط الخيار وفي الانفساخ القولان فان قلنا
لا ينفسخ ضمن الثمر بالقيمة او المثل وان فسخ سقط الثمن وان علم بالعيب فلم يفسخ حتى تلف قال الامام ففي الانفساخ القولان
فان قلنا لا ينفسخ ففي غرم البايع الثمر وجهان **فرعان** الاول لو باع الثمار مع الاشجار فتلفت الثمار بجايحه
فان كان قبل التخلية بطل العقد فيها وفي الاشجار قولا التفريق وان كان بعدها انبنى على ضمان المشتري قطعا ولو كانت
الثمر لرجل والشجر لاخر فباع صاحب الثمر الثمر من صاحب الشجر وخلا بينهما ثم تلفت فهي من ضمان المشتري قطعا لانقطاع
العلايق الثاني قال الرافعي لو اشترى طعاما مكايلة وقبضه جزافا فهلك في يده ففي الانفساخ وجهان لبقا علقه
الكيل بينهما القسم الخامس من كتاب البيع وفيه ابواب الاول في تصرفات العبيد قال الامام تصرفات
الرقيق ثلاثة اقسام الاول ما لا يستقل به دون السيد فيه كالولايات والشهادات الثاني ما ينفذ بغير اذن السيد
كالعبادات والتصرفات في النكاح المادون فيه اي بالطلاق ونحوه الثالث ما يتوقف على الاذن كالبيع والاجارة
انتهى ويلتحق بالقسم الثاني قبول الاقرار بما يوجب الحد والسبب الموجب للتعزير والتصرفات المتعلقه
سوا كانت بعين السيد كالاصطياد او بغيره كجناية الخطا او بغيرهما معا كالجناية العمد والعبد محجور عليه على
الصحيح حتى لو بيع فلا يصح تصرفه لسيده الا باذنه وكذا لا يصح تصرفه لغيره باذنه الا باذن سيده على الصحيح الا في
العهده فيه كالنكاح قال فيه خلافا مشهورا وفيه وجه انه يصح تصرفه باذن سيده او كان بالغا رشيدا السفيه
ولغيره باذنه الا ان بيع نفسه ورهنها فيه وجه فيهما والعبد اما مادون له في التجارة او غيرها فصل الاول في
المادون له فالنظر فيه يقع في ثلثة امور احدها فيما يجوز له من التصرفات وما يمنع منه وثانيها فيما يتعلق
الناشيه من معاملته على ما يخرجه وثالثها في انه من يودي النظر الاول فيما يجوز له من التصرفات وفيه مسايل
الاولى يجوز للسيد ان ياذن لعبده في التجارة مطلقا وفي معاملات خاصه كالبيع والشرا والاجارة ولا يتوقف
على ان يعلمه ما لا يتجر فيه بل يجوز ان ياذن له في ان يشتري في ذمته كالوكيل فعلا هو تقتضي انه لا يحتاج الاذن
في الشرى في الذمة الى تقييده بقدر معلوم لانه لا يثبت في ذمة السيد بخلاف الوكيل وهل يشترط تعيين
ما يتجر فيه قال ابو الطاهر الزيادي نعم واختاره الصعلوكي كالمراهقه وقال غيره لا وله التصرف في انواع الاموال
ويستفيد العبد بالاذن في التجارة كلما يندرج تحت اسم التجارة او كل ما كان من لوازمها كالبيع والشرا والطي والنشر
وحمل المتاع الى الحانوت والرد بالعيب والمخاصمه في العهده ونحوها كذا ذكروه ويجوز ان ياتي فيها ما في
مخاصمه الوكيل من الخلاف والاصح ساء ولابد من المثل بقدر ... هذا اذا دفع السيد اليه
مالا اما لو قال اتجر ولم يعطه مالا فله البيع والشرا نسيه فانه تحصل في يده شي كان كما لو دفع اليه مالا ولا
يستنيبه بغير ذلك الصدقه القول الحكم فيه وبعضه بحقوقه ليس له ان يتزوج ولا ان يوجر نفسه
وفيه وجه انه له ذلك قال المتولي والخلاف راجع الى انه هل له ان يتصرف فيما يحصله بالاحتطاب ونحوه ولو

قدر

صوا
لم يسول

قدر السيد الاذن له بنوع من المال كما لو قال اتجر في الثياب او وقتا كما لو قال اتجر سنه او بلدا بان قال اتجر في
هذا البلد تقيد به ولا يتعداه الى غيره ولو دفع اليه الفا وقال اتجر فيه فله ان يشتري بعينه وبقدره في الذمة
من غير زيادة ولو قال اجعله راس مالك وتصرف واتجر لم يتقيد به وله ان يشتري باكثر منه ولو قال اشتر به لم اتجر
ما دفعاله في التجارة وفي جواز توكيله عبد التجارة في احاد التصرفات فيه وجهان اصحهما عند الامام والغزالي نعم وثانيهما
لا وهو مقتضى ايراد العراقيين وليس له ان يوكل اجنبيا وفيه وجه ليس له احاد عبيد التجارة لا يتخلله التجارة ولا ان يتصدق
ولا ان ينفق على نفسه من مال التجارة ومنها ليس له معامله سيده بالبيع والشرا ونحوهما بخلاف المكاتب وقيل يجوز
فيما اذا ركبته الديون ومنها ليس له ان يتصرف فيما يكتسبه بالاحتطاب والاصطياد والاتهاب وقبول ... ونحوه قبول
وصيه والهبه وقبلها له ذلك بل يضمه الى مال التجارة ومنه ليس له بغير ايه قبل ان ياذن له في الاتجار ولم يعلمه الاذن تصرفه
بما يكتسبه وان اعطاه مالا فلا ومنها لو قيد السيد الاذن بنوع من التصرفات كما لو اشترى غير ذلك النوع فلو كانت
معه المال مطلقا ويجري فيه قول وقف العقود وان كان في ذمته فهو كشرا المادون له لغيره وسياتي ومنها ليس
له ان يشتري من يعتق على سيده على الصحيح اذا لم يكن عليه دين فان كان عليه دين ففي نفوذه اوجه احدها يبطل والثاني
يصح ويباع في الدين والثالث يصح ويعتق ويكون الثمن في ذمة السيد ومنها هل له ان يوجر عبيد التجارة ودوابها
فيه وجهان اصحهما نعم قال القاضي وهما مبنيان على الوجهين في ان الاجير لو سلم نفسه ومات الكاريه الى المستغله
هل يضمن من حول الزكاة الثانية لا ينعزل المادون باباق ولا بغصب من غاصب وله ان يتصرف في البلد
الذي ابق اليه الا اذا خصه سيده بالتصرف في بلد فيه وجه انه لا يصح في زمن الاباق ولو كان المادون له
... انعزل به الاستيلاد على الصحيح ولا خلاف انه ان ياذن للمستولدة الثالثة لو راى السيد عبده يتصرف
بالبيع والشرا ونحوه فسكت ولم يمنعه لم يكن ذلك اذنا له في التصرف كما لو راه ينكح فسكت لا يكون اذنا بالنكاح
الرابعة لو ارهقه ديون لم يزل ملك السيد عما في يده فلو تصرف فيه بالبيع او الهبة او الاعتاق والتزويج بغير اذن
الغرما وباذن ارباب الديون والعبد صح وبقي الدين في ذمة العبد او باذن العبد وحده لم يصح او باذنهم دون
العبد فوجهان اصحهما انه لا يصح قال القاضي والوجهان مبنيان على اصل وهو ان السيد هل يقدر على ان يتصرف في عبده تصرفا
يمنع ضرره بعد العتق وفيه وجهان وهذا كله تفريع على المشهور ان لارباب الديون الحجر على ما في يد المادون
ويمكن المادون له وجها انه ليس لهم ذلك ولو وطى الجاريه ففي وجوب المهر عليه وجهان ولو احبلها فالولد حر
والجارية ام ولد ان كان موسرا وان كان معسرا فهل ... ولو مات ولده ... ففي ... يجب عليه قيمة الولد ولو لم يكن
العبد مديونا جاز تصرف السيد في المال الذي في يده قبل الحجر عليه من غير اذنه على الصحيح **فرع** لو اشترى العبد
من يعتق على سيده باذنه صح ثم ان لم يكن عليه دين عتق وان كان ففي عتقه قولان كالقولين في عتق المرهون
فان قلنا يعتق فعلى السيد قيمته للغرما فلو كان معسرا قال الشيخ ابو حامد لم يعتق وجها واحدا وكلام الماوردي
يدل على خلافه فيه فايده قال وان اشترى العبد ما نهاه سيده والدي فهل يعتق بمجرد الشرا او بدفع الثمن وجهان
ويكاد يكون مبنيا على وجهين في ان غرماه هل يطالبون العبد بعينهم على ما في يده ام لا وكذا الحكم لو اعتق السيد عبد التجارة
الخامسة لو اقر المادون بدين ولو بسبب التجارة قبل منه سوا اقر به لاجنبي او لابيه او لابنه على ما سياتي ...

فرعه فان اسندها الي المعامله صح وان لم يسندها اليها فان قال انه اسنوى او غصبه لم يقبل ولها اقرار الماذون
او غيره بدين عن دين المعامله فسياتي بعضه في كتاب الاقرار وبعضه في كتاب السرقه المسالة لو اشترى العبد للتجارة
فليس له الاذن له في التجارة فان اذن له سيده فيه جاز ثم ينعزل الماذون للماذون بعزل السيد سوا انتزعه من الماذون
ام لا ولا ينعزل بعزل الاول **فرع** هل يملك الماذون لا فرق تردد القاضي فيه قال فقها يملكه كان رواه كمن بون التجارة
اخر العبد انما يتصرف بالحكم كالوكيل فليس له البيع نسيه ولا بدون ثمن المثل ولا المسافره بمال التجارة الا باذن
سيده **فصل** في جواز معامله من لا يعرف رقه وحريته وجهان اظهرهما الجواز ومن عرف رقه لا يجوز معاملته حتى يعرف
اذن سيده له اما بسماع ذلك من سيده او بقيام بينه به والمراد بكل اخبار عدلين ويحتمل ان يكون في الاكتفا بالعدل
الواحد الخلاف الذي في الشفعه او بشيوع ذلك في الناس في اظهر الوجهين ولا يكفي قول العبد انه ماذون له وان ظن
صدقه ولو عامله من يعرف رقه ولم يعرف الاذن ثم بان انه ماذون له قال الامام يقرب الحاقه بمن باع مال ابيه ظانا
حياته فبان موته وقال الشيخ ابو محمد لو ظن مال ابيه ملك نفسه فظهر انه لغا ظانا الاذن صح البيع قولا واحدا وقال
الرافعي ويقرب منها القولان فيما اذا تسعد عما لوكاله ثم عامله فظهر صدقه ومن عرف كونه ماذونا
له وعامله فله ان يمتنع من تسليم العوض اليه حتى يثبت عنده الاذن كما يجوز في البينه على سيده بالاذن كما في الوكيل
باستيفا الحق ويانيه الوجه الاخر فيما لو كان العبد لو عرف العبد ماذونا له فقال حجر علي السيد وقال السيد
لم احجر عليه ففي جواز معاملته وجهان اصحهما انه لا يجوز قال المتولي ولا ينعزل بعزله نفسه ويبيت منعنا معاملته
نذلك في الاعيان فاما اذا باع بثمن في ذمته او ابتاع شيا في ذمته فيظهر انه يبني على الخلاف في صحة ذلك من غير الماذون
فرع لو كان رجلا عبيدا فاذن لاحدهما في التجارة ثم اصبح في باذن له الاخر **النظر الثاني** في لوازم العهده يطالب
المطالبه الناشيه عن المعاملات فاذا اشترى الماذون شيا في ذمته للتجارة طولب بعينه فقطعا وفي مطالبة السيد
به طرق اوجه اصحها نعم وثانيها لا وجزم ابن الصباغ وثالثها انه يطالب ان لم يكن بيد العبد وفا ولا يطالب ان كان
بيده وفا والاول جار بان لجا اذا اشترى عامل القراض في الذمه هل للبائع مطالبه رب المال وفي جريانها
في مطالبة الموكل اذا سلم الي وكيله الفا وقال اشتر به كذا وادعى الي بثمنه فاشتراه ولم يوف طريقان اقيسهما
نعم والثاني يطالب قولا واحدا والاوجه الثلاثة جاريه فيما اذا باع الماذون سلعه وقبض ثمنها فتلف في يده
وبان استحقاق السلعه يطالب السيد بقيمة الثمن اتفاقا فقد منع وجه رابع انه ان كان السيد دفع
اليه عين مال وقال اتجر وفيه واخذ فيها وقال اشتر بعيني لسلعه ربحها واتجر فيها فتعلق ثم ظهر
الاستحقاق فطالب المشتري العبد بالثمن فله ان يطالب سيده بقيمته ان نص عنه ولو اشترى باختيار سلعه
ثم باعها ثم ظهر الاستحقاق فلا يطالبه قال الامام ولو كان الثمن لنفسه فيبدا السيد فالعهده عليه والعهده
متعلقه بذمة العبد فيطالب وفيه الوجه المتقدم انه لا يطالب بها لانه حجر عن مطالبه علي العبد فلا يندفع
عنه بالعتق بل يرد به بعد العتق وفي رجوعه علي السيد وجهان اظهرهما لا وهما مبنيان علي الاصل المتقدم
ان السيد هل يقدر علي ان يتصرف في العبد بعوض يصرفه بعد العتق وعن القاضي انه جزم في اخر الامر بعدم الرجوع
وحكي الامام الخلاف كالخلاف فيما لو اجره ثم اعتقه في اثنا المده هل يرجع باجرة المثل للمده الباقيه

بعد

بعد العتق قيل هما مبنيان عليها **فرع** لو سلم الى عبده الفا ليتجر به فهلك الف نشرى بعينه فهو زادهم ثم سعد انه لم
يعتل السيد شيا وهذا الوجه المذكور في الوكيل انه يتعين الشرا بعينه فان اشترى بعينه شيا فتلف الالف
قبل التسليم انفسخ العقد وان اشترى في الذمة ثم تلف قبل التسليم فقد انسا خار بعه اوجه احدها ينفسخ وهو اختيار
القفال والثاني لا ينفسخ ويجب علي السيد الف اخر وقال القاضي انه المذهب واختاره الامام الثالث ان السيد يخير
بين ان يدفع الفا اخر وامضا العقد وبين عدم البدل فلبائع الفسخ وهو اختيار الشيخ ابي محمد قال الرافعي ويشبه ان يكون
الحد الرابع لا ينفسخ ويتعلق الثمن بذمة العبد وكسبه والخلاف في انفساخ العقد بالتلف جار فيما اذا دفع الفا
الى رجل ليشتري شيا في الذمة علي ان ينقده فيه فتلف قبل تسليمه هل علي رب المال الف اخر او يبطل العقد في العامل
فعلى الاول عليه الف اخر وعلي الثاني ينفسخ العقد كذا قاله الغزالي وقال القاضي والامام هو مسله العبد علي مسله
القراض فان قلنا علي رب المال الف اخر فكذا على السيد وان قلنا ينقلب العقد الي العامل فلا شي على السيد وعلى
هذا ينفسخ العقد او يخير السيد فيه وجهان ولذا قاله الغزالي في كتاب القراض وهذا لا يقتضي انفساخا في مسله
القراض وسوا الظاهر التسريح اذا قلنا لا ينفسخ العقد فادى السيد الالف الثاني العقد فلو انفسخ بعيب او تحالف
او غيره فعاد الالف الي العبد فهل يتصرف فيه بالاذن السابق ام يحتاج الي اذن جديد فيه وجهان مبنيان على وجهين
في نظيره في القراض اذا اخرج رب المال الفا اخر فراس المال الالفان والقاني ان قلنا الالف الاول به فلا بد من اذن جديد
وان قلنا الالفان فلا يفتقر تصرفه فان قلنا لا بد من اذن جديد رجع العبد الي الحجر وقدر راس المال وتعلق احكام العقد
بالسيد من الفسخ وغيره وهل يبقي التعلق بذمة العبد وكسبه فيه تردد وان لم نشترط اذنا جديدا فوقف العبد في العقد
والتعلق بحسبه علي ما كان ولا شك ان العبد لا يعيده الي الالف من مال السيد وانه لا ينصرف اليها سلمه البايع وان
المطالبه بالالف للبايع دون العبد قال البغوي لو اشترى الماذون شيا بعوض فتلف فسيد خرج العوض مستحقا
فالقيمه في كسبه ام علي السيد فيه وجهان **النظر الثالث** في المال الذي يقضي منه ديون التجارة والديون المتعلقه
بالعبد ثلاثة اقسام الاول ما وجب برضى المستحق كارش الجنايه فيتعلق برقبة العبد ولا بذمته علي الصحيح الثاني
ما وجب برضى المستحق دون السيد فيتعلق بذمته دون رقبته وكسبه ولا يطالب به حتى يعتق وان لم يسلم يطالب به
على المذهب الثالث ما وجب برضى المستحق والسيد كدين المعامله والقرض والضمان بالاذن فيتعلق بذمته
وكسبه علي الصحيح دون رقبته فلا يتصور التعلق بالكسب دون التعلق بالذمة ويتصور عكسه كذا قاله الامام وجزم
الماوردي بانه اذا اشترى باذن سيده لا يتعلق بكسبه اذا عرف ذلك فديون معاملات الماذون تتعلق بذاته
ويؤدي مما في يده من مال التجارة سوا فيه راس المال والارباح الحاصله من التجارة ولا تتعلق بسائر اموال السيد
ولا بارش جنايه علي العبد ولا بالمهر اذا كان جاريه فوطيت بشبهه وفي تعلقها باكسابه لا بطريق التجارة الوجهان
اصحهما تتعلق به فعلى هذا اذا حجر عليه بالفلس قسم ما بيده وفضل شي اكتسبه به ولو دفع اليه السيد مالا
اخر للتجارة تعلق به وعلي القول انه لا يتعلق به ولا بما يكتسب فيه ولا يقضى من المال الذي دفعه اليه ثانيا للتجارة
وخرج الغزالي عليها الخلاف المتقدم فيما اذا لحق العبد اذا ادى الدين بعد العتق هل يرجع به علي سيده وخرج الاصحاب
عليها ما لو باع العبد قبل قضا الدين فان قلنا لا يتعلق الديون بكسبه فلا خيار للمشتري وان قلنا يتعلق به فله

الخيار ان كان تعلقه بعد طرحه القاضي على الصحيح لان السيد لو قال له ابتدا اذنت لك في التجارة على ان ما اكتسبته
بالاحتطاب ونحوه لا يصرف فيه لم يدخل في الاذن نفى فساد الاذن وجهان وكذا لو قال اذنت لك في النكاح على ان يتعلق مع
ودخلت مؤن الكساب لو على ان لا تعلق فوجهان احدهما يفسد الاذن والشرط والثاني يصح الاذن دون الشرط وفساد الاذن
فتجه فيهما اذا لم يدفع اليه مالا اما اذا دفع اليه مالا فيصح حمله على النهي عن التصرف في الزهد **فروع** احدها لو اتلف السيد
ما في يد العبد من اموال التجارة فعليه ما اتلف بقدر الدين ولو قتل العبد المأذون وفي يده مال لم يلزمه قضاء ديون التجارة
لانها متعلقة برقبته الثاني لو باع العبد او اعتقه وفي صحته تجويزا عليه بذلك وجهان اصحهما نعم وهما في البيع
مبنيان على ما لو اذن لعبده في التجارة هل يصح فيه وجهان والظاهر انهما فيما اذا اذن له سيده في بلد قال
الامام لو وكل عبده ثم باعه فهل تنعزل فيه الخلاف مرتب على العتق واولى بان لا يكون عزلا ويجريان فيما اذا كاتبه الثالث
لو مات المأذون وعليه ديون مؤجلة وفي يده مال حلت كما علم وان لم يحجر ذكره القاضي الرابع عبدان مأذونان لكل
منهما العبد في التجارة فاشترى كل منهما العبد الاخر من سيده فهل المتقدم منهما قال الاربلي بطل العقدان كما
لو زوج وليان وجهل الخامس اذا المأذون تخلص من سيده الى التجر فيها او كاسبه بيده وعليه ديون ومات
فالسيد كاحد الغرماء يقاسمهم ولو ادان بعض الاعيان التي في يده من غالب مال سيده دون مال التجارة او قامت بينة
سلم الى السيد السادس لو اذن لعبده في اسلام عين فاسلم وتلفت في يده تعلق ضمانها بذمة السيد والعبد
وقال الامام الاقيس انه لا يتعلق بذمة السيد القسم الثاني من الباب في تصرفات غير المأذون له في التجارة
وغير المأذون له من لم يكن مأذونا له في امر خاص فيقتصر على المأذون فيه كالاذن في التزويج وشرى سلعة
بعينه وتداينون مأذون له في شي فلا يملك تصرفا بغير المالك قطعا بغير اذنه كالنكاح والاجارة نفسه وكل ونحو
في هذا بين المأذون له في التجارة وغيره كما سبق الا اذا احتاج الى النكاح واوجبنا على السيد حاجته وتعين
عليه مراجعته فان العبد يستقل به في احد الوجهين كما في السفيه واما لا يحجر عليه سيده من التصرفات فله
ذلك فيه ثلاث مسائل احداها الهبة من العبد والوصية له وهبته وصيته لسيده وهل يصح منه قبولها
من غير اذنه فيه وجهان اصحهما نعم وهل المال الى ملك سيده قهرا كما في الخلع وعلى هذا في صحة قبول سيده وجهان
اصحهما يصح ويصح وفي ان يزداد له من كسبه وجهان ان كان فاسدا من جهته او اصله وجهان وتفاريعه ياتي في الوصية
وهل له قبول ما يلحق السيد به ضررا كالعبد الزمن والدابة الزمنة ومن يلزمه نفقته وبعض من يعتق عليه فيه
وجهان اصحهما قبول البعض لم يسر عليه هذا ان اطلق واما الهبة والوصية له نفسه فقال الماوردي في صحتها
قولان مبنيان على انه هل يملك بالتمليك الثانية في صحة خلعه بغير اذن سيده وجهان احدهما يصح ويقع
بعدا للحق كما لو اقر باتلاف مال وكذبه السيد واصحهما انه لا يصح الثالثة في صحة شرا العبد شيا بثمن
في ذمته بغير اذن سيده طريقان اظهرهما فيه وجهان وقيل قولان اصحهما انه لا يصح وهو كالخلاف في شرا المفلس
شيا بثمن في ذمته وقال الامام هذا كالصحيح انه لا يعتبر هنا والثاني القطع بانه لا يصح ويجري الكلام
في عقود المعاوضات كلها خلا النكاح تفريع ان قلنا يصح فيتبع الملك له او للسيد فيه وجهان احدهما به قطع
المتولي انه للسيد وعلى هذا فالبائع ان علم رقه لم يطالبه بشي حتى يعتق ولا يرجع الى عين ماله على الصحيح فان لم

يعلم

يعلم ثبت له الخيار بين الصبر الى العتق والفسخ والرجوع الى عين ماله ما دام باقيا في يده فان انتزعه السيد رجع
على الصحيح وثانيهما وبه قطع الامام ان الملك يقع للعبد وكان قول الصحة متفرع على انه يملك بالتمليك واستشكله وعلى هذا
يتخير البائع فان بقي حكمه عليه وللسيد انتزاعه فان بقاه في يده ومثله ثبت للمشتري الرجوع ما دام في يد العبد
وان تلف في يده فليس له الا الصبر الى ان يعتق هذا اذا اشتراه بثمن حال فلو اشتراه بثمن مؤجل فعن الشيخ ابي علي ان
البائع لا يرجع قبل الاجل ولا بعده قال الامام ويحتمل ان يرجع بعده وان انتزعه السيد فهل ينتقل الملك منه اليه
وهل يمنع حق الرجوع للبائع فيه وجهان اصحهما انه لا يرجع والثاني يرجع ورجحه المتولي وهو ما ابداه الامام احتمالا
وقال هذا كله يعيبه وخرج على هذا بدل الخلع وقال اذا قلنا يملك بالتسليم فيبعد ان يملك بدل الخلع ثم يتخير السيد
بين ابقائه وانتزاعه كما في الشراء قال ولا خلاف انه لا يملك ما اكتسبه بالاحتطاب ونحوه اي وان تفرد به نفسه
وان قلنا ببطلانه فللبائع استرداد المبيع ما دام باقيا سواء كان في يد العبد او يد السيد فان تلف في يد العبد
تعلق الضمان بذمته فيلزمه ضمانه لكن متقوما وفيه وجوانه يلزمه ثمنه وان تلف في يد السيد كان للبائع
مطالبته ببدله مثليا كان او متقوما وله مطالبة العبد به بعد العتق وليس على السيد ضمان ما تركه في يد
البائع ولو ادى العبد الثمن من مال سيده فله استرداده وحكم الاقتراض حكم الشرا في جميع ذلك ولو غصب العبد
شيا فتلف في يده او اتلفه ضمنه في رقبته فان علم به المولى ولم ينزعه حتى هلك فهل يضمنه فيه قولان ولو احرم فقتل
في حرم فان كان قبل تمكنه من رده ضمنه في رقبته عبده وان كان بعده ضمنه في جميع ماله وللعبد اجارة نفسه
باذن سيده وكذا بيعها ورهنها على الصحيح ولو اشترى العبد او باع عن اجنبي بطريق الوكالة بغير اذن سيده
فوجهان كما في ما اذا اشترى لنفسه والاصح المنع وقدر الرابعة العبد لا يملك بالاحتطاب ونحوه قطعا
وفي تمليك سيده قولان القديم انه يملك والجديد انه لا يملك وفي تملكه بتمليك غير سيده طريقان المشهور انه لا يملك
وقيل يملك بهبة غير سيده وشرائه منه واللقطة بالاختيار ونحو ذلك وهو متقبل الامر من جهة سيده فان قلنا
بالقديم ففي افتقاره الى القبول وجهان مبنيان على انه هل للسيد اجباره على النكاح وللسيد ازالة ملكه والرجوع
في شي ملكه فلو تصرف فيما ملكه ببيع او هبة او اعتاق ونحوها كان رجوعا قال القاضي ووطئ الجارية المملكة ليس
على المذهب فيكون رجوعا ولو استولدها صارت ام ولد وليس له ان يتزوج بها ولو اشترى العبد زوجة سيده
بالمال الذي ملكه له واذن له ان يتجر به لم ينفسخ النكاح كما لو اشتراها مكاتبه وليس له ان يعامل
سيده فان باع منه شيا فهو راجع الى السيد وفي ملك العبد الذي ملكه السيد وجهان اصحهما الاول وليس
للعبد التسري بالجارية التي ملكها على الاصح قال القاضي ولو ملكه طعاما او ثوبا جاز له الاكل واللبس ولا يتوقف
على الاذن فان اذن له في التسري جاز على الصحيح ولو اولدها فالولد مملوك للعبد لا يعتق عليه حتى يعتق بعضه
والمدبر والمعلق عتقه بصفة كالقن ويتعلق بتمليكه بزوال الاملاك من انقطاع الحول والاستبرا عند رجوع
السيد والتكفير بالمال وكذا ما يتعلق بصرف الملك كانفساخ النكاح اذا ملك زوجته والتكفير بالطعام اذا
ملكه وذبح الهدي اذا اذن له ومالكه ما معه واذا كان المال زكويا فلا زكاة عليه ولا على سيده ولو ملكه
دراهم وباعه بدراهم لم يجز ولو باعه بذهب فهو بيع وصرف فلا يجب قطع العقد الذي ملك عليه ولا على سيده ولا يتعلق به

لا يتعلق حق المالك بوجوب الزكاة وعتق القريب ولو كان له عبدان يعول كل منهما الآخر فالتمليك للثاني فهو رجوع عن
الأول ولو رفعاه معا بوكالة تدافعا ولو ملك سيد ما ملكه العبد فهل ينقطع حقه ويكون النفيسة للسيد او ينتقل
الى العبد فيه وجهان ولو اعتق عبده يعود ما ملكه اليه وقيل ليس له استرجاعه كما لو ملك ام ولده شيئا ولو قلنا يملكه فمات
الوارث لا يملكون انتزاعه بخلاف ما اذا ملك رقيقه ومات فللورثة انتزاعه وان قلنا بالجديد فلا يثبت شيء من الأحكام فلا يملك
الزكاة للعبد وان اذن له سيده فيه ومن بعضه حر وملك بحريته مالا واشترى جارية بملكه لا يحل له وطؤها في
الجديد ويحل في القديم باذن سيده ولا يحل بغير اذنه ولا على المكاتب التسري بغير اذن سيده ويحل باذنه في قولان
وقيل ان حرمنا التسري على العبد فالمكاتب اولى وان جوزناه ففي المكاتب قولان **فرع** لو قال لسيده ملكتك ما
عنطه ونقصان وسهمه لا يملكه عند وجود هذه الاسباب وان قلنا بملكه بالتمليك

الباب الثاني في

الاختلاف الموجب للتحالف والكلام فيه في اربعة فصول الاختلاف الصحيح الى التحالف وكيفية التحالف والحكم المرتب
عليه وفي احوال المبيع بعد التحالف في بقائه وتلفه **الفصل الأول** في وجوه الاختلاف متى وقع بين المتبايعين
اختلاف فاما ان يكون مع الاتفاق على عقد صحيح ولا القسم الأول ان يتفقا على عقد صحيح ويختلفا في كيفيته كما لو
اختلفا في قدر الثمن بان قال بعتك بالف فقال المشتري بل بخمسمائة فلو كان لاحدهما بينة قضي بها وان اقام كل
منهما بينة على ما يقوله صحت وتعارضتا فان قلنا بقول تساقط البينتين لتعارضهما فالحكم كما لو لم يكن بينة وان
قلنا بقول الاستعمال فلا يجيء هنا قول القسمة قال المتولي والرافعي ويجيء الوقف الى ظهور الحال وقال الماوردي
قول القرعة هنا وقال الآخرون في مجيء قول الوقف والقرعة وجهان ولكل واحد منهما بينة تحالفا سواء كانت
السلعة باقية او تالفة وسواء كان الاختلاف بين المتبايعين او ورثتهما او احدهما ووارث الآخر وكذا يجري التحالف
اذا اختلفا في جنس المبيع اذا كان الثمن معينا كما اذا قال بعتني هذا العبد بهذه الالف فقال بل هذا الثوب بهذه الالف
وكذا في نوعه كما لو قال بعتني هذا الثوب المروزي بهذه الالف فقال بل هذا الهروي ويجري في قدره كما لو قال
بعتني هذين الثوبين بالالف فقال بل هذا دون ذاك وكذا لو لم يكن الثمن معينا اذا اختلفا في بعض المبيع واتفقا في
الزائد عليه كما لو قال بعتك ذا العبد بالف فيقول بل هو وهذه الجارية وكذلك اذا اختلفا في جنس الثمن كما لو
قال بعتك بمائة دينار فيقول بل بمائة درهم او في صفته كما لو قال بمائة دينار نيسابورية فيقول بل قاسانية
وكذا اذا اختلفا في قدر الثمن والمبيع معا بان يقول البائع بعتك هذا العبد بالف فيقول المشتري بعتنيه وهذه
الجارية بالفين وكذلك اذا اختلفا في سائر شرائط البيع وصفاته كما اذا اختلفا في الاجل اما في اصله بان يقول
بعتك بالف حالة فيقول بل بالف مؤجلة الى شهر او في قدره كقوله بعتك بالف مؤجل الى شهر فيقول الى سنة
او في الخيار اما في اصله بان يقول المشتري بعتني بشرط الخيار ثلاثا فيقول البائع بل من غير شرط او في قدره بان
يقول شرطت الخيار يومين فيقول البائع بل يوما او في الكفيل او الرهن بان يقول البائع بشرط ان يتكفل فلان بالثمن
او رهن عبد سالم فيقول المشتري بل من غير شرط او بشرط ان يتكفل عمرو او بشرط رهن غانم او يقول المشتري
اشتريت بشرط ان يعتق لي فلان العبد ويكون البائع وكذا في كل شرط يصلح للعقد كما لو اختلفا في صفة المبيع
كما لو قال بعتني بشرط انه كاتب او انه بكر ونحوه فقال البائع بل من غير شرط ولو اختلفا في شرط البراءة

من العيوب

من العيوب فقال القاضي حسين يجري التحالف وعن ابن سريج انه لا تحالف كالعفو في الخيار والاجل والاظهر جريانه في
غيرهما من الشروط قال القاضي والقياس انه لا تحالف في شرط الكتابة والبراءة والعتاق ونحوها والقول قول البائع
ونقله المتولي عن بعضهم والصحيح جريانه ولو اتفقا على شرط البكارة وقال المشتري كانت عند التسليم ثيبا وقال
البائع بل كانت بكرا قال البغوي القول قول البائع ولا تحالف عبارات الائمة في ضبط ما يجري فيه التحالف فقال
الامام ان يتفقا على بيع ومبيع معين ويختلفا فيما وراءه مما وقع وصفا للبيع وضبطه غيره بان يتنازعا على وجه يسمع
بينة كل واحد منهما ولو اقاما جميعا البينة تعارضت بينتاهما وقيل ان يتنازعا في مقصود في العقد او شرط
فيه لو اقام كل منهما به بينة سمعت وقال القاضي ان يدعي كل منهما عقدا صحيحا لا على الوجه الذي يدعيه الآخر لو
قدر ذلك الاختلاف موجودا عند العقد منع انعقاده اما لو لم يتفقا على عقد بان قال بعتك هذه الدار بالف
فقال لا بل وهبتنيها فلا تحالف لكن يحلف ربها انه ما وهبها ويحلف الآخر انه ما اشتراها منه وترد اليه بزوائدها
قال الامام ويفسخ البائع البيع في الباطن ان كان صادقا لتعذر الثمن وادعى في البسيط الاتفاق عليه وفيه قول انهما
يتحالفان وهو ما اورده الفوراني وصححه المتولي ورده الطبري الى ان المراد ان كلا يحلف على نفي ما يدعيه الآخر
وقول ثالث ان القول قول مدعي الهبة ولو قال بعتك هذا بالف فقال بل رهنتنيه عليها حلف كل منهما على نفي ما
يدعي عليه الآخر ورد رب السلعة الالف واسترد العين ولو بعتها فقال بل اقرضتنيه وقال بعتكه بالف استقرضته وقال
الآخر بل بعتنيه بالف فهذا نقل الروياني في المهذب وتعليق المحاملي ان كلا منهما يحلف على نفي ما يدعى عليه قال
القفال لا ضمان على الذي بيده العبد لانه ما ارتهن العبد وهذا ما اورده الرافعي فقال القول قول المالك
مع يمينه فلا الف ولا شيء على الآخر ولو اعطاه حنطة في زمن الغلاء ثم قال هو او وارثه بعتكها بكذا
وقال الآخر صدق الآخذ بيمينه وجحد دفعها ولا يكون رهنا ولو قال بعتك هذه الجارية بكذا فقال بل
زوجتنيها فسيأتي في الاقرار ان شاء الله تعالى القسم الثاني ان لا يتفقا على عقد صحيح ويختلفا في ان العقد
الصادر منهما وقع صحيحا او فاسدا كما لو قال احدهما تبايعنا بشرط الخيار اربعة ايام او بثمن الى الحصاد وقال
الآخر بشرط الخيار ثلاثا او بثمن حال او مؤجل الى شهر او قال احدهما تبايعنا بالف درهم فقال الآخر بالف وزق
خمر وكذا كل ما يقتضي فساد البيع فلا تحالف وفي من القول قوله وجهان احدهما وبه قال ...
والماوردي ان القول قول مدعي الفساد مع يمينه وصححه البغوي وابن ابي عصرون وثانيهما القول قول
مدعي الصحة وصححه الاكثرون وخرجهما الاصحاب على اصلين احدهما قال الغزالي انهما القولان في تبعيض الاقرار
اذا قال له علي الف من ثمن خمر هل يؤاخذ باول كلامه ام يقبل قوله من ثمن خمر فعلى الاول القول قول مدعي
الصحة وعلى الثاني القول قول مدعي الفساد قال وهو اصل مطرد الا في مسئلة وهي ما اذا قال البائع بعت
بالف فقال المشتري اشتريت بزق خمر فعلى قول تبعيض الاقرار لا يمكن ان يجعل القول قول البائع لكن الوجه
ان يجعل المشتري حتى يثبت شيئا ان يصلح ان يكون ثمنا وحكى البغوي في هذه المسئلة طريقين احدهما طرد الوجهين والثاني
القطع بالفساد لانه لم يقر بشيء يلزم وقال المتولي فيها نظر ان اتفقا على سبق ايجاب البائع حكم بالصحة وان
اتفقا على سبق لفظ المشتري بالبيع فان اختلفا في السابق فالمصدق مدعي الصحة او مدعي الفساد فيه وجهان

الاصل الثاني قال القاضي ابو الطيب اصلهما القولان فيمن تكفل بنفس رجل ثم قال تكفلت على اني بالخيار ثلاثا وقال المكفول
له بل بغير خيار فمن قال القول قوله قال الجرجاني هما يرجعان الى اصل واحد واختار الشيخ ابو عمرو بن الصلاح الفرقة
بينهما لان مدعي الفساد يستند الى امر زايد معتقد فلا يكون القول قوله لان الاصل عدمه وهنا يستند الى الاخلال
ببعض الاركان والشرايط فيكون القول قوله لان الاصل عدمها وقد سبقه الى ذلك المحاملي والبندنيجي فان قلنا القول قول
مدعي الصحة فلو قال بعتك بالف فقال بل بخمر او برق بخمر حلف البايع على نفي سبب الفساد وصدق فيه وسوى التنازع
في قدر الثمن يتحالفان **فرع** لو اتفقا على قدر الثمن واختلفا في المبيع بان قال البايع بعتك هذا العبد بالف
فقال المشتري بل هذه الجارية بالف فان كان الثمن معينا تحالفا وان كان في الذمة فوجهان احدهما وهو جواب ابن الحداد
واختاره القاضي الحسين وابن الصباغ انهما يتحالفان واصحهما عند الاكثرين انه لا تحالف بل يحلف كل منهما على نفي ما يدعيه
عليه الاخر ولا يجمع في يمينه بين نفي ما يقوله صاحبه واثبات ما يدعيه ولا يتعلق عليهما فسخ ولا انفساخ وتبقى الجارية
في يد البايع يتصرف فيها واما العبد فان كان في يد المشتري لم يكن للبايع المطالبة به قال ابن ابي عصرون الا ان يكون
لم يقبض الثمن فله المطالبة به وان كان في يد البايع لم يجز له التصرف فيه فيتلطف القاضي ويقول للمشتري ان كنت
كنت اشتريته فقد فسخت البيع ويقول البايع فان لم يفعل الفسخ نص عليه وفيه قول انه يصير ملكا للبايع بالجحود
والحلف وقال ابن الصباغ له عندي اخذه ليستوفي الثمن منه وفيه يجي وجهان كما في انشا الفسخ ويجعل
جحود الثمن بذلك كتعذره بالفلس والظاهر انه كالظفر بغير جنس الحق وقد حكى الروياني فيما اذا قال بعتك هذه
الجارية فانكر وجهين احدهما انه ان كان البايع في الثمن فالزيادة للمشتري والنقصان عليه بالجملة وليس له وطؤها لان
الجحود يجري مجرى الرد بالاقالة فاذا اراد البايع عودها اليه احتاج الى الاقالة وحلها وان لم يرده لم يحل له وطؤها
في يده ليستوفي الثمن منها وفي انفراده ببيعها وجهان ذكرنا لها ان الجحود يجري مجرى الفلس لتعذر الوصول
الى الثمن فيعول على بعض ما له وفي جواز انفراده به من غير حاكم وجهان ثم على له فان لم يرد ملكا كما له
ليستوفي الثمن منها ولو اقام المدعي بينة بما ادعاه فقضي على المشتري بالثمن وهل يجبر على قبض العبد فيه وجهان
فان قلنا لا اجبر قبضه الحاكم وانفق عليه من كسبه وحفظه الى ان ينكشف الحال فان لم يكن له كسب ورأى الحظ
في بيعه باعه وحفظ ثمنه ولو اقام كل منهما بينة بما يدعيه سلم الجارية الى المشتري واما العبد فحكمه ما تقدم فان
كان في يد المشتري اقر وان كان في يد البايع ففي اجبار المشتري على قبضه الوجهان فان قلنا لا اجبار فان الحاكم
لم يقبضه ليبرا البايع من ضمانه ثم يفعل الاصلح من بيعه وحفظ ثمنه الى ان يعود به المشتري اذ رجع
وينفق عليه من كسبه ويحفظ باقيه الى ان يرجع به المشتري وان قلنا يتحالفان فحلفا انفسخ العقد واخذ البايع
العبد والجارية ورجع المشتري الى الثمن وان حلف احدهما ونكل الاخر فهو كما لو اقام الحالف منهما بينة كما تقدم
فرع اخر لو قال بعتك هذا العبد بهذا الثوب وثوب اخر فقال المشتري بل بهذا الثوب فقط
قال القاضي حسين يبنى على تفريق الصفقة وفساد العقد فان قلنا لا نفرق الصفقة او لا تتحالف فينفسخ العقد في
الكل ايضا وان قلنا نفرق ونأخذ القايم بجميع الثمن فلا تحالف وان قلنا بقسطه من الثمن تحالفا للاعلم
في القول نظر **فصل** للمعنى الذي يشرع من اجله التحالف من البيع وهو قصد المساواة بينهما من حيث ان كلا منهما

مدع ومدعى عليه تتفق لا تختص به لوجوده في كل عقد معاوضة يجري في ساير عقود المعاوضات وان لم يكن
محضه من الاجارة والسلم والمساقاة والصلح عن دم العمد والكتابة والقراض والصداق والجعالة وكل ما فيه
معنى المعاوضة فاذا اختلفا في صفتها تحالفا ثم ما يقبل الفسخ من ذلك بسبب يرجع الى العوض كالاجارة
والبيع فثمرة التحالف فيه انفساخ العقد او فسخه على ما سياتي وما لا يقبل الفسخ بفساد العوض فثمرة
التحالف فيه على العوض وذلك في الصلح عن الدم والنكاح والخلع فلا يبطل العفو والنكاح والطلاق بالتحالف بل
تنفسخ على العوض فيجب في الصلح عن الدم الدية وفي النكاح والخلع مهر المثل واستشكل الامام التحالف في القراض
وقال الاولى ان يقال لا تحالف قبل الشروع في العمل لا معنى له وقد يجعل تنازعهما انفاسخا كما جعل التنازع في
الرجعة رجعة واما بعد الشروع فيتحالفان والمذهب جريان التحالف في البيع فيه من الخيار وقال القاضيان
الحسين والماوردي لا يجري فيه **فروع الاول** لو اشترى عبدا او ثوبا مثلا وقبضه ثم وجد به عيبا فاراد
رده فقال البايع ليس هذا المبيع والمبيع غيره فالمصدق البايع بيمينه ولو فرض مثله في السلم بان اسلم اليه في عبد
بشروطه فسلم اليه عبدا ثم احضره واراد رده بعيب وجده فيه او فقد بعض الصفات المشترطة فقال المسلم
اليه ليس هذا الذي سلمته اليك فمن المصدق فيه وجهان احدهما المسلم اليه مع يمينه كالبايع واصحهما المسلم
مع يمينه ونقلهما عن ابن سريج انه يفرق بينهما من حيث صحة القبض وبين العيب الذي لا يمنعها فاذا كان المسلم فيه
دراهم فقبضها ثم جاء بدرهم وما اراد المسلم رده زيوفا لا ورقا فالمصدق المسلم لانكاره اصل القبض الصحيح وان كان
ورقا رده بخشونة او سواد او اضطراب سكة فالمصدق المسلم اليه وحكم الثمن المعين حكم المبيع المعين فاذا
اراد البايع رده بعيب فانكر المشتري صدق المشتري بيمينه قال الهروي نعم لو كان نجسا لا يجتمعه فالقول
قول الراد قال الرافعي وينبغي ان يكون على الخلاف فيما اذا ادعى احدهما صحة العقد والاخر فساده وحكم
الثمن في الذمة حكم المسلم فيه فاذا قبضه البايع واراد رده بعيب وانكر المشتري فالمصدق لا وجه
الثاني اشترى شيئا مما يكال واسلم فيه فقبضه بالكيل او ما يوزن فقبضه بالوزن ثم ادعى نقصا فان
كان النقص قدر ما يقع بين الكيلين والوزنين قبل قوله فيه وان كان اكثر فقولان احدهما المصدق
القابض بيمينه واختاره البغوي واصحهما ان المصدق الدافع بيمينه وكذا الحكم في الثمن **الثالث** باع
عصيرا واقبضه فوجده في يد المشتري خمرا فادعى انه كان خمرا عند العقد وانكر البايع فهو مدع فساد العقد
والبايع يدعي صحته ففيه القولان وان قال كان عصيرا عند البيع وتخمر بعده وقبل القبض وقال البايع بل بعد القبض
وقال البايع بل تخمر عندك لمكن الامران ففي المصدق منهما قولان اظهرهما على ما ذكره النووي البايع وباعها
المشتري وصح عليها ادام لبنا او عسلا فاحضر المشتري ظرفه ثم وجد فيه فارة ميتة فقال
المشتري كانت فيه عندك وقال البايع بل كانت في ظرفك او حدثت فيه عندك ولو تنازعا في انها
كانت فيه عند العقد فعلى القولين في دعوى الصحة والفساد ولو كان اللبن في جرار متعددة واتفقا على ان
الفارة كانت في واحدة منها وقد صب الجميع في ظرف المشتري فاللبن كله نجس وهل يكون من ضمان البايع
قال الروياني يحتمل ان يقال ينفسخ البيع في قدر ما ... من اللبن بقسطه من الثمن خاصة على قول من يرى تفريق الصفقة

ويلزم البائع ضمان الحاوي بعض المبيع الا الثمن لانا نحمل الامر على ان الجرح التي بها الفار وسبب سراية الجراح الى
الجميع فيلزمه ضمانه بعد الجرح بالتي لقسط الثمن بجزء مضمون لباقي لان تعيبه بامر حصل بعد ولو حملناه على ان
ميته كان قبل الابتدا لو في الانتهاء وقع الجواز المختلف قال ... قبل ادا كان في الارق فاد وجبته تسليم البائع الرقيق
على شرع صحيحا فان قلت نعم مستقيم لانا لو قلنا بتحصيل ... حصوله في الرق لم يحصل التسليم قبل التسليم حاصل
لانا لو قلنا حصل في الرق بعدها هو به حصل التسليم وحصه بسبب المشتري واما امر البائع بالعيب وصحته
واس الرق ليس والتلف اذا حصل من جهة المشتري لا يمنع حصول التسليم كما لو حصل العبد قبل قبضه وحفر بيرا في غير
ملكه فوقع بها العبد فانه يصير قابضا بحصول التلف **قلت** وقد قال الامام ان مقتضى كلام القاضي ان القبض يتم
بحصول المبيع ... ولم يحصل في كلام الرافعي لو اختلفا في قبض المبيع فالقول قول المشتري ولو اختلفا في
انقضا اجل الثمن فالقول قول المشتري قال المتولي عن نص ... القول قول البائع قال الاصحاب ذلك في السلم لان الاجل في
السلم حق للبائع **الفصل الثاني** في كيفية التحالف والنظر فيه في امرين احدهما في من يبدا بيمينه والثاني في صيغته
واتحادها وتعددها **النظر الاول** في من يبدا به وقد نص الشافعي في البيع على انه يبدا بيمين البائع وفي السلم على انه يبدا
بالمسلم اليه وفي الكتابة على انه يبدا بالسيد وهذه الثلثة متوافقة في المعنى ونص فيما اذا اختلف الزوجان في الصداق
انه يبدا بالزوج وظاهره يخالف ما تقدم لان الزوج في رتبة المشتري ونص في الدعاوى على انه ان بدا بيمين البائع خير
المشتري وان بدا بيمين المشتري خير البائع وهذا يقتضي التسوية والتخيير واختلف الاصحاب على طريقين اظهرهما ان في البداءة في
الصور كلها ثلثة اقوال احدها ان البداءة بالبائع ومن في رتبته والثاني يبدا بالمشتري والثالث انهما سوا قال الشيخ
ابو حامد وهذا القياس وظاهر المذهب الاول وعلى هذا وجهان احدهما يتخير الحاكم بينهما في البداءة ورجحه الامام والغزالي
وجزم به جماعة وهو ظاهر النص والثاني ... فالبداءة على الاول ... منزلة البائع المسلم اليه والمكاتب
والصداق والمقارض ... عوض الخلع واما في الصداق فوجهان احدهما ان المراة بمنزلة البائع فيبدا بها والثاني
انه الزوج وعلى الثاني في منزلة المشتري المسلم والمستاجر والكاتب والعامل في القراض والمساقاة والزوج
في الخلع قال الرافعي والقياس في العدد انعكاس ... والطريق الثاني تقرير النصين والقطع بان البداءة
بالبائع ومن في معناه وفي الزوجين بالزوج وهذا الخلاف في البداءة في الاستحباب او في الاستحقاق فيه وجهان
احدهما وبه جزم الرافعي وجماعة انه في الاستحباب والخلاف المذكور فيما اذا باع عرضا بثمن في الذمة فاما اذا
تبايعا عرضا بعرض ... فقد قال الامام لا يتجه فيه الا القول الثالث انهما سواء وقال الرافعي ينبغي
ان يخرج على ان الثمن ماذا ... حكم الثمن ولصاحبه حكم المثمن ولصاحبه حكم
المشتري ... البائع ولو تبايعا عرضا بنقد معين ... فلصاحبه حكم المشتري ...
النظر الثاني في تعدد اليمين واتحادها ... ظاهر نص الشافعي رحمه الله ان كلا من المتعاقدين يحلف يمينا
واحدة يجمع فيها بين نفي ما يدعيه صاحبه واثبات ما يدعيه فيقول البائع والله ما بعته بكذا ولقد بعته ...
بعته بالف ويقول المشتري والله ما اشتريته بالف ولقد اشتريته بخمسمائة ... اذا تنازعا دارا
في يدهما فادعى كل منهما جميعها له لان كلا منهما يحلف على نفي استحقاق صاحبه ما في يده فان حلف احدهما عرضت

اليمين

اليمين على الاخر فان نكل حلف الحالف يمينا ثانية على الاثبات واختلف الاصحاب على ثلثة طرق اصحها تقرير النصين
والطريق الثاني تخريج قول من مسئلة الدار الي هذه فتحصل في هذه قولين اصحهما ما تقدم والثاني ان كلا منهما يحلف اولا
على النفي دون الاثبات ولا يخرج من هذه الى مسئلة الدار والثالث تخريج قول من كل منهما الى الاخرى ويجعل المسئلتين على
قولين يحلف كل منهما في مسئلة الدار يمينا جامعة بين النفي والاثبات في احد القولين ... فان قلنا بالصحيح انه
يكتفي من كل منهما بيمين يجمع فيها بين النفي والاثبات فينبغي ان يقدم النفي على الاثبات وقال الاصطخري يقدم الاثبات على
النفي وضعفوه وهذا الخلاف في الاستحباب عند المتولي وهو الاظهر عند الرافعي وقال الامام هو في الاستحقاق ونقل
الاتفاق عليه ونقله الغزالي عن ابي الحسين بن القطان انه لا ترتيب بين النفي والاثبات فان بدا احدهما بالنفي حلف الثاني
على الاثبات ... وان بدا بالاثبات حلف الثاني على النفي وفيه وجه ان البائع يقول والله ما بعته الا بكذا والمشتري
يقول والله ما اشتريته الا بكذا ولقد اشتريته بكذا وقيل انه نص الشافعي في كتاب السلم ... الحكم يحصل
بان يقول البائع ما بعته الا بكذا ويقول المشتري ما اشتريته الا بكذا واذا حلف احدهما على النفي والاثبات عرضنا ما
حلف عليه البائع على الاخر فان وافق عليه فذاك وان حلف ايضا على النفي والاثبات فان نكل قضي للحالف بما حلف
عليه وان حلف على النفي ونكل عن الاثبات او بالعكس ان جوزناه فكذلك يقضي عليه بيمين البائع وان قلنا يحلف اولا
على النفي فلهما ثلاث احوال **الاولى** ان يحلفا ... ونكل الاخر فاما ان يكون الذي عرضت عليه اليمين اولا وغيره
... في الثالثة والرابعة حلف يمينا واحدة يجمع فيها بين النفي والاثبات
... الاول على الاثبات ... لم يقض عليه بيمينه
... **الثانية** ان يحلف كل منهما على نفي ما يدعيه الاخر ...
الاثبات فيه ... اصحهما عند الرافعي انه ... العقد والثاني وجزم به ابن الصباغ وغيره انا نعرض يمين الاثبات
عليهما ... الاول ... على الثاني ... نصيبا للاول ما حلف عليه وكذا لو نكل الاول
عن يمين الاثبات وحلفها الثاني ... واستشكله الغزالي على الثاني ... بين الاثبات وذلك
... الخلاف المتقدم فيما اذا جمع بينهما ... قول الاصطخري هنا ... يمين الاثبات وقال
... وهو مقتضى كلام ابن الصباغ وقال الماوردي لا اختلاف ... ثم يمين النفي
وعلى هذا القول لو ان كلا منهما حلف يمينا ... على المشتري ... ما حلف عليه البائع بين النفي
وانما يعرض عليه ذلك بعد حلف البائع يمين الاثبات والذي ذكره العراقيون ... على المشتري ...
حلف عليه البائع بين النفي ... فان ... الاثبات ...
والاثبات **الثالثة** ان ينكلا ... الغزالي والرافعي وجهين احدهما ان
نكولهما كتحالفهما فينفسخ العقد والثاني ... وهذا الذي صححه البندنيجي والاول اظهر
عند الغزالي واعلم ان القول المخرج في اصل المسئلة من مسئلة الدار كلام الاصحاب ... كلام الامام
والغزالي واخرين انه على هذا القول يحلف يمينين وصرح به بعضهم ومقتضى كلام اخرين انه على هذا القول يحلف
كل منهما يمينا واحدة على النفي وبعضهم جعل هذا هو القول المخرج وجعل القول بان كلا منهما يحلف يمينين قولا ثالثا

وهو يظهر من الخلاف المتقدم في الحالة الاولى انه هل يحلف يمينا بجمع النفي والاثبات من كل منهما وصاحب البيان حكى عن النص في مسئلة
الداران كلا منهما يحلف يمينين احداهما النفي والاخرى للاثبات ونقل عنه كل لمن [illegible] يمين كما يحلف كل من
[illegible] يمينا على القول المخرج ونقول هذا القول نظر

الفصل الثالث في حكم التحالف اذا تحالف المتعاقدان
وجب فسخ العقد لتعذر امضائه وهل ينفسخ بنفس التحالف او يحتاج الى الفسخ فيه وجهان اصحهما وهو نصه في القديم والجديد
انه يحتاج الى فسخ وثمرة التحالف التمكن من انشاء الفسخ لانه لا ينفسخ بينهما وهو مخرج انه ينفسخ بنفس التحالف كالتحريم
[illegible] ينفسخ بالتحالف فهل ينفسخ في الحال او يتبين ارتفاعه من اصله فيه وجهان اظهرهما وجزم به القاضي ونفع [illegible] وكلمها
وصحح الشيخ ابو علي [illegible] ان الزوائد المنفصلة وسائر التصرفات الحاصلة قبل التحالف للمسح [illegible] القاضي والامام
[illegible] الخلاف في ذلك واسنده اليه وان قلنا لا بد من انشاء الفسخ فالحاكم بعد التحالف يدعوهما الى الموافقة فان رضي
المشتري بما حلف عليه البائع اقر العقد واجبر البائع عليه وان لم يرض فان رضي البائع بما حلف عليه المشتري اجبر
والا فهل يحتاج الى فسخ العقد من الاول فيه وجهان احدهما القاضي وجزم به القاضي ابو الطيب ورجحه القاضي
حسين وابن الصباغ والشاشي والهروي وظاهر كلامهم ان القاضي يباشره بنفسه ويحتمل ان يجوز الاول كما قالوه
في فسخ المرأة النكاح بالعيب ولم نقل به من طريقان احدهما ان الحاكم مخير بين ان يفسخ بنفسه وبين ان ياذن للمراة فتفسخ
وثانيهما ان المرأة مخيرة بين ان تفسخ بنفسها وبين ان تطلب من القاضي فيفسخ باذنه والوجه الثاني وهو الاظهر
انهما ينفسخان معنى ان كلا منهما يستقل به وقال الشافعي والهروي يفسخان على الفسخ وفسر هذا الوجه به
وعلى القول بان الحاكم يفسخ ليس له الفسخ ما دام يرجوا التوافق وان يئس عن تقضيهما [illegible] له الفسخ لان لا يستمر
على النزاع فيفسخ وان اعرضا عن الخصومة ولم يتوافقا على شي ولا انفسخ ففي الفسخ احتمال للامام قال الهروي في
من قال من اصحابنا ان الفسخ من القاضي يتوقف على طلب المتعاقدين او احدهما لان القاضي لا يتركهما متنازعين [illegible]
وما حكاه قاله الماوردي

فرع اذا انفسخ العقد بالتحالف نفسخ ظاهرا وفي انفساخه باطنا وجهان ولا يخلو العقد
فيه ثلاثة اوجه سوا قلنا ينفسخ بنفس التحالف وبفسخ الحاكم او بفسخ احدهما نعم وثانيها لا ولاختار ابن ابي عصرون
وثالثها ان كان البائع هو الذي فسخ انفسخ باطنا وان كان المشتري فلا الطريق الثاني ان قلنا ينفسخ بنفس التحالف
انفسخ باطنا وان قلنا يحتاج الى انشاء الفسخ ففيه الاوجه وطريق القاضي الثالث انه ان فسخه الحاكم فان كان
المشتري صادقا انفسخ وجهان وان فسخه احدهما فان كان مبطلا لم يبطل وان كان محقا نفذ الرابع
انه ان فسخه الحاكم لا ينفذ الا في المشتري وان كذب فوجهان وان فسخه احدهما وان كان محقا نفذ وان مبطلا فلا
فعلى هذا من الطريقين كلاف [illegible] فسخ الحاكم وان اتفقا عليه نفذ باطنا قطعا قال الامام واذا قلنا لا ينفذ
لو فسخه الحاكم فسخه المحق منهما فالظاهر نفوذه باطنا وان لم يفوضه اليه في الظاهر والثاني الكاذب
فطريق اعادة ان ينشئ الفسخ ان اراد لتعذر وصوله الى حقه لتعذر بيعه فان قلنا لا ينفسخ باطنا اما مطلقا
على الاول او بفسخ الحاكم او بفسخ المحق على الطريق الاخير من اراد الوصول الى حقه بما يرجع اليه بالمعاوضات
والوطي وغيرهما وان قلنا لم يجز للبائع التصرف ولا وطي الجارية ثم ان كان ظالما لزمه رد المبيع الى المشتري
او بدله ان كان تالفا وان كان مظلوما فقد ظفر بمال من ظلمه فله بيعه بالحاكم على الوجه وبنفسه على الصحيح

وستولى

ويستولي بثمنه من ثمنه فان كان انقص من حقه فله ان يستوفي الباقي من مال المشتري وان كان ازيد منه رد الفضل عليه

فرعان الاول لو كان المبيع جارية واستبرأها المشتري بعد ذلك وطيها بعد التنازع وقبل التحالف فيه وجهان اصحهما نعم
وسواله وطيها بعد التحالف قبل انشاء الفسخ على قولنا لا ينفسخ بالتحالف فيه وجهان مرتبان وأولى بالتحريم ولعل على قولنا
ينفسخ بالتحالف فان قلنا ينفسخ باطنا لم يحل الوطي قطعا وان قلنا ينفسخ ظاهرا فقط تحتمل ان يحل ان قلنا لا يحل في
الاول لم يحل هنا وان قلنا يحل ثم فيحتمل ان يحل هنا كما لو قال بعتك هذه الجارية فقال بل زوجتنيها وحالف
يحل لمدعي الزوجية ان كان صادقا وباطنا ويحتمل ان لا يحل لان التحالف هناك والعود الى السيد لا يقتضي فسخ النكاح

الثاني قال القاضي لو قال البائع لم اعلم كوني كاذبا واصدقا فاحل لي ان تسلم المبيع فالظاهر انه لا يجد

الفصل الرابع فيما هو المبيع عند التفاسخ اذا انفسخ البيع بالتحالف فالمبيع ان كان باقيا بحاله من غير زيادة ولا نقص
ولا تعلق حق به فعلى المشتري رده وبقي للمشتري الولد والثمرة والمهر والكسب الحاصلات في يده على الصحيح ان العقد ينفسخ
من حينه وان لم يكن باقيا بحاله ففيه مسائل الاولى اذا كان تالفا فان كان مثليا رد مثله وقال الماوردي هل يرد
قيمته او مثله فيه وجهان اصحهما انه يرد قيمته لانه تالف تلف مضمونا وقت العقد بالعوض بخلاف الغاصب والراجح المعلول تقول
برد القيمة وان كان متقوما غرمه بقيمته سواء كانت اقل من الثمن الذي يدعيه البائع او اكثر وقال ابن خيران ان كانت
زائدة على ما ادعاه لم يجب تسليم الزيادة اليه واي قيمة تعتبر فيه اربعة اوجه وقيل اقوال اظهرها قيمة يوم التلف
وصححه الغزالي بعد ما ورده الاوعيا في قياسا كرهه والثاني اقصى قيمه من يوم القبض الى يوم التلف والثالث قيمة
يوم القبض والرابع اقل قيمه من يوم العقد الى يوم التلف جزم به القاضي وسكت عن العلم وعن الغزالي عنه بانه
يعتبر اقل قيمته من يوم القبض الى يوم التلف ويحتمل ان يكون المراد واحدا وان القبض وقع يوم العقد قال الشيخ
ابو علي وهذا الخلاف يلتفت الى ان العقد يرتفع من اصله او من حينه ان قلنا من اصله فالواجب اقصى القيم وان قلنا من
حينه اعتبرنا قيمته يوم التلف وقال المتولي ان قلنا من اصله فهو كالمستام وان قلنا من حينه فالمعتبر اقل قيمة من يوم
القبض الى يوم التلف ويتحصل فيه كالمستام ان يأتي فيه الاوجه الثلاثة في المستام هل يعتبر قيمته يوم القبض او يوم
التلف او اكثرهما وسيدخل مسلم جريان الاوجه على التخريج قال الهروي وهذا الخلاف على قولنا الفسخ يرفع العقد ويجري
الاوجه فيما اذا اشترى شيئا بشي معين فوجد بما اشتراه عيبا بعد تلف العوض فهذا الحر رده تلزمه القيمة المعتبرة
هذه الاوجه قال الغزالي والرافعي لم يحكه وجزم فيما تقدم بان الاعتبار بقيمته اقل ما كانت من يوم البيع الى يوم
يوم القبض واشار الى انه ينبغي ان يجي فيه هذه الاوجه والامام حكاه في فرع اخر على هذه الاوجه انه لو اراد رد
احد العبدين بالعيب وقد تلف الاخر عنده وقلنا لا يرد بالرد الامع قيمة التالف ففي القيمة هذه الاقوال قال
وان جوزنا الافراد من غير قيمة فالاعتبار في تقسيط القيمة بيوم العقد او القبض او الاقل من العقد والقبض فيه
هذه الاقوال ولو اشترى عبدين وتلف احدهما ثم تحالفا وتفاسخا يرد العبد الباقي فيه الخلاف المذكور فيما اذا
اذا وجد الباقي معيبا ان قلنا يرده فيضم قيمة التالف اليه وكذا ان قلنا يرد قيمتهما فاي قيمة تعتبر فيه هذه
الاوجه ولو اشترى عبدين فتلف احدهما ووجد بالاخر عيبا فان جوزنا له رده فقد تقدم وان منعناه وقلنا
يتعين الارش فالارش منسوب الى قيمة يوم العقد او يوم القبض او الاقل فيه ثلاثة اوجه وقد تقدم عن الرافعي

ومع هذا الثالث ورجح غيره اعتبار قيمة يوم التلف وجزم الغزالي هنا بالأول والله أعلم أن تلف وقد يكون حكمه كالوقف
المبيع أو أعتقه أو باعه أو رهنه أو قبضه أو استولدها الجارية فإنه يرجع بقيمته إذا تحالفا ولا ينقض التصرفات
كذا قاله القاضي ولو اختلفا في القيمة في اليوم الذي يعتبر فيه فالقول قول المشتري الثانية كان المبيع باقيا لا
بحاله بل تعيب فيلزمه أرش العيب وهو قدر ما نقص من قيمته لأن الكل مضمون بالقيمة قال الشيخ أبو علي وهو أصل
مطرد أن كل ما ضمنت جملته بالقيمة ضمنت أجزاؤه ببعض القيمة إلا في صورة وهي ما إذا عجل الزكاة ثم تلف
ماله قبل الحول وكان المعجل قد تلف فإنه يغرم للمساكين القيمة ولو كان قد تعيب فلا تغريم للأرش وهو أن يرجع
بقيمته والثاني في نقله الإمام وحكي عن النص وقال الإمام أن الشيخ أبا علي أجراه في صفة صفته وهو أنه لا يرجع
بأرش العيب أصلا بالتحالف إذ يعيبها فقال وهو غريب وهذا لا يلزم وقال الرافعي على أنه لا يتعين ود
الأرش والعيب بل تخييره وبين أن يفسخ ... بعضه ويستثنى من الأصل المذكور صور منها إذا رد المبيع بالعيب
فوجد الثمن المعين قد تعيب في يد البائع فإنه يتخير بين أن يقنع به معيبا ولا أرش له وبين أن يأخذ قيمته سليما على
رأيه وليس له الأخذ معيبا على وجه فعلى هذا أن الوجهين العيب غير مضمون مع أن الكل مضمون عليه ومنها لو
تعيب الصداق في يد الزوجة قبل الطلاق وعاد الشطر إليه بالطلاق لم يغرم الزوجة الأرش إذا اختار الرجوع إليه
معيبا ولو تلف لزمت نصف القيمة ومنها إذا أعتقت اللقطة في يد الملتقط فإن صاحبها يتخير بين أخذها معيبا ولا أرش له
وبين الرجوع بمثلها إن كان مثليا وبقيمتها إن كان متقوما ومنها إذا تعيبت العين المغصوبة في يد المشتري من الغاصب
وغرمه الأرش قال الغزالي رجع به على الغاصب ولو تلفت العين وغرم قيمتها لم يرجع بها قال الإمام وهذا الأصل
مشكل لا يخرج الفقهاء المثبتة لعين في وجه لا يحتمل الجزء إذا تلف كالبائع معيبا المبيع في يده قبل القبض ولو دفع
الخارج ثم نفسخ بالتحالف بنوع عيب فردها بالأرش فيها وهو ما بين قيمتها مزوجة وغير مزوجة والمهر له الثالثة
لو كان المبيع عبدا أبق في يد المشتري ثم تحالفا انفسخ البيع ويغرم المشتري قيمته وهل يرد الفسخ على القيمة أو
الآبق القيمة حائل بينه وجهان أصحهما الثاني فيظهر فائدتهما فيما لو عاد الآبق فعلى الأول يأخذه المشتري و
يرده وعلى الثاني يأخذه البائع ويرد القيمة وفيما لو أراد أن يؤخر المطالبة إلى رجوع العبد ليأخذه فليس له
ذلك على الأول على الصحيح أو ربما لو أن الحال يجبر على قبوله أو الإبراء عنه لا مانع من قبوله وله ذلك على الثاني
وفي وقت اعتبار القيمة فعلى الأول فيه الأوجه الأربعة المتقدمة وعلى الثاني المعتبر قيمة يوم التغريم الرابعة
لو كان المبيع عبدا وقد كاتبه المشتري أو رهنه ثم تحالفا فالكتابة والرهن لا يمنعان الفسخ لكنه في الكتابة
يأخذ القيمة في الحال على المذهب أن بيع المكاتب لا يصح وأما في الرهن فهل له إجبار المشتري على فكه فيه وجهان
أشهرهما لا يتخير بين أخذ القيمة والصبر إلى الانفكاك فإن اختار أخذها وأخذ قيمة المكاتب نقل الفسخ وارد على القيمة
أو على المرهون والمكاتب فيه طريقان أظهرهما وهو ما أورده القاضي أنه على الوجهين المتقدمين في الآبق ومن
القطع بورودها على القيمة وبقاء ملك المشتري في المكاتب والمرهون يخرج عليهما رجوعه إليه بعد فسخ الكتابة
وفك الرهن كما تقدم ولو منا الكتابة أو بيع العبد في الدين استقر الرجوع بالقيمة كذا ذكر المسألة الرافعي لكن
الغزالي حكى فيما إذا طلق زوجته قبل الدخول وكان الصداق مرهونا أن الزوج لو قال أنتظر الفكاك وأرجع فيه

ارها إجبار على قبول القيمة فيه من غرر الضمان أن قلنا الصداق مضمون في يدها ولو قلنا الإعسار والإبراء منه
حينئذ يحتمل الإبراء عما لم يجب نفي وجوب الإجابة وجهان لأنه وعد وربما بعد وله المطالبة بالقيمة حتى حلول دينها
عن السيد وهذا موجود هنا وقد حكاه المتولي وأما الإمام والغزالي فقد ذكرا أنه يرجع ولم يتعرضا للتخيير بين الإمام نقله
بعد ذلك على أنه يحمل التخيير بين الفسخ في الحال والصبر إلى الفكاك ليفسخ قال الإمام فإن يحمل الفسخ يعود
الرهن إليه بعد الفك على ما تقدم وأن أخر الفسخ فله المطالبة بالقيمة وأن يمتنع من أخذها فإن قلنا الفسخ فإجبار
على قبضها كالإجبار على قبض الدين وإن قلنا بالرقبة أجبر على أخذ القيمة وظاهر كلام الرافعي أنه يفسخ الآن
ويتخير في أخذ القيمة والصبر إلى الفكاك الخامسة لو كان المشتري قد أجر المبيع ثم انفسخ العقد بالتحالف قبل مضي
المدة انبنى ذلك على أن بيع المستأجر هل يصح فإن قلنا يصح ورد الفسخ عليه ويترك المستأجر إلى انقضاء المدة والأجرة
المسماة للمشتري وعليه للبائع أجرة المثل لما بقي من المدة وبه جزم الماوردي وكذا وإن قلنا لا يصح فقد تردد الإمام بين
إلحاقه بالرهن وبالإباق قال والأظهر إلحاقه بالإباق ولو كان قد أجره من البائع فله أخذه لا محالة ولا ينفسخ الإجارة
على الوجهين فيما إذا باع الدار المؤجرة من المستأجر فإن قلنا لا ينفسخ فعلى البائع المسمى وعلى المشتري أجرة مثل تلك المدة
الباقية للبائع ولو كان قد دبره ثم اختلفا وتحالفا فعن قال بعض الفقهاء المتأخرين ينبغي أن يخرج على الخلاف في ما
إذا أصدق عبدا فدبره ثم طلقها قبل المسيس هل يرجع في نصفه فإن قلنا لا فهو كالمرهون وإلا فيرد الفسخ
عليه ويبطل التدبير وقال غيره ينبغي القطع بأنه يرد على عينه فروع الأول لو جرى العقد بين وكيلين
وفرعنا الفقهاء وجهين بناهما المرتجى على الوجهين في تعلق العهدة بالوكيل أحدهما لا وجزم به ابن أبي عصرون وثانيهما
نعم قال المتولي وينبغي أن يكون هذا أصح وفائدته الفسخ وإن نكل أحدهما تحالف الآخر وقضي له وإذا قلنا حلفه
مع الموكل كان له فيه قال الماوردي وإذا نكل وكيل البائع عن اليمين فقضي للمشتري والزم الوكيل ما في ذمته كله في
الاختلاف في قدر الثمن الثاني لو كان المبيع حلوا به فوطئها المشتري ثم تحالفا وحالها فإن كانت ثيبا فلا شيء
عليه وإن كانت بكرا فقد عيبها فيردها مع أرش البكارة الثالث لو تقايلا المتبايعان أو رد المشتري المبيع بعيب
بعد قبض البائع الثمن واختلفا في قدر الثمن المقبوض فالمصدق البائع بيمينه الرابع لابن الحداد لو حلف كل واحد
من المتبايعين بعد أن تحالفا وكله حرة هذا العبد إن كان خصمه صادقا فيما ذكره لم يعتق العبد في الحال فلو
ادعاد إلى البائع بإقالة أو بيع أو رد بعيب أو غيرها عتق عليه كما لو أقر بحرية عبد ثم اشتراه ولولا هو موقوف وقيل
يعتق في الباطن ينظر إن كان البائع كاذبا فلا وإن كان صادقا عتق ولو اعترف المشتري بصدق البائع فلم يعتقه
ولو اعترف البائع بصدق المشتري نظر أن حلف البائع بالحرية ولا ثم حلف المشتري فإذا صدقه البائع عتق عليه بنفسه
ثم عاد العبد إليه لم يعتق وإن حلف المشتري أولا ثم حلف البائع ثم صدقه عتق وإذا عاد إليه ولا يعتق على
المشتري ولا على البائع في الحال ولو كان المبيع بعض العبد ثم عاد إلى ملك البائع عتق وإذا عاد إليه لا يعتق عليه
ذلك البعض ولا يقوم عليه الخامس لو باعه أشجارا فقال البائع بعتك بعدما أثمرت فالثمار لي وقال المشتري
بل قبله فهي لي فالقول قول البائع السادس لو اشترى عبدين فتلف أحدهما ووجد بالآخر عيبا فرده وقلنا
يجوز إفراد أحدهما بالرد فاختلفا في قيمة التالف فالقول قول البائع على أظهر الوجهين السابع لو باع شيئا

ومات قطرات قال حكاه ابن الصباغ في جرو فقال المشتري باعه ابوك مني لحاجة وقال الابن بل باعه لنفسه
تعديا فقال الغزالي في فتاويه القول قول المشتري لان الظاهر انه لو قامت بينة ببيع ابيه في صغره واسم اعلم

كتاب السلم والقرض

مع بينهما لاشتراكهما في الاسم والمعنى وان امتاز كل منهما بامور تخصه لاشتراكهما
في الاسم والمعنى اما في الاسم فلان كلا منهما يطلق عليه سلف قاله الازهري وقال الماوردي السلف لغة عراقية والسلم
لغة حجازية واما المعنى فلان حقيقته اثبات مال في الذمة مبذول في الحال والدين الذي يثبت في الذمة اختيارا ايضا السلم
الى ما يثبت المعاوضة كالبيع والسلم والاجارة والصداق والجعالة وبدل البضع في الخلع وبدل دم العمد في الصلح
عنه والى ما يثبت لا بجهة معاوضة وهو القرض فانه عقد ارفاق وهو الدين الذي يثبت في ذمة الملتقط بعد تعريف
ونحوه والسلم والمال المتقوم وهو كالمرهون حصه وقال الماوردي وجهين في انه عقد غرر جوز للحاجة ام لا
والكتاب ينقسم الى قسمين القسم الاول السلم وفيه ثلاثة ابواب الاول في شرائطه والثاني فيما يجب التوصل من
الارتفاق بعقد السلم فيه والثالث في احكام السلم وصفته وزمانه ومكانه الباب الاول في شرائطه وفيه
عبارات متقاربة احسنها انه عقد على موصوف في الذمة ببدل يعطى عاجلا والسلم بيع يعتبر فيه جميع ما يعتبر في البيع
من الاركان والشرائط لكنه يستثنى منه نوعان احدهما ان يسلم الاعمى يصح وان كان اكمه على الصحيح ويصح شراؤه ولا
بيعان في الجديد وثانيهما الكافر يصح شراؤه العبد المسلم على الصحيح وفي صحة اسلامه فيه طريقان احدهما انه على
القولين والثاني القطع الصحة وصححه الماوردي وفي صحته هل يوجد بنفسه والاعتراض عليه في تعيينه فيه وجهان
ولو اسلم الى كافر في عبد مسلم ففي صحته احتمالان اولهما الروياني لكن السلم يختص بشروط اخرى وهي سبعة
المشهور انها في راس المال ان يكون معلوما ومقبوضا في المجلس وخمسة في المسلم فيه الشرط الاول تسليم
ان يكون بيانا فلو اسلم في عين كما لو قال اسلمت اليك في هذا الثوب او العبد لم ينعقد سلما وكذا لا ينعقد بيعا في
اصح القولين وحج الروياني في فتاويه ولا ثمرة الخلاف وهما مبنيان من قولين بعدهما فيما اذا قال بعتك هذا بلا ثمن
او على ان لا ثمن عليك فقال اشتريت وقبضه هل يكون هبة وكذا لو قال اجرتك هذه الدار بلا اجرة هل تكون
عارية وحكى الامام عن الاصحاب القطع بالبطلان ولا ينعقد بيعا قطعا وهل يكون مقبوضا مضمونا على القابض فيه
وجهان ولو قال بعتك هذا ولم يتعرض الثمن باثبات ولا نفي لم يكن تمليكا والمقبوض مضمون قال الرافعي ومنهم من
طرد فيه الوجهين وهو ما اورده المتولي وينعقد السلم بلفظ السلم ولفظ السلف وهل ينعقد بلفظ الشراء
والبيع كقوله اشتريت منك ما بر من الحنطة صفتها كذا بكذا او ثوبا صفته كذا بهذه الدراهم فقال بعتك
منك وبعتك ثوبا صفته كذا بهذا العبد او بعتك هذه الدراهم ما ردا في صفته كذا فوجهان احدهما ينعقد سلما
اعتبارا بالمعنى وكل سلم بيع بخلاف لفظ السلم لا ينعقد به البيع وجزم به صاحب التنبيه وصححه ابن الصباغ والروياني
واصحهما عند الاكثرين انه ينعقد بيعا لا سلما اعتبارا باللفظ بناها القاضي على الوجهين في ان الثمن ما اتصلت
به الباء فيكون بيعا او النقد فيكون سلما وهذا يجري في بعض الصور قال والحاصل هذا كله ما لو وهب
هل ينعقد سلما او وعقد بلفظه نظرا للمعنى او الاجارة نظرا الى اللفظ والاصح فيهما الاول وعند الاكثرين ان

قلنا

قلنا انه سلم جرى فيه جميع احكام السلم من وجوب تسليم راس المال في المجلس ومنع الاعتياض عنه واشتراط الخيار
فيه وغير ذلك وان قلنا انه بيع لا يجب تسليم راس المال في المجلس ويجوز اشتراط الخيار فيه وفي جواز الاعتياض عنه
القولان المذكوران في الاعتياض عن الثمن ومنهم من قطع بالمنع وفيه وجه ثالث انه لا ينعقد بيعا ايضا ويبطل وهذا
يحتمل ان يكون مطلقا ويحتمل ان يراد به ما اذا كان راس المال نقدا ودخلت الباء على مقابله كقوله بعتك هذه الدراهم
بثوب صفته كذا ولو قال اشتريت ثوبا صفته كذا في ذمتك بعشرة دراهم في ذمتي فان جعلناه سلما وجب تعيين الدراهم
في المجلس وان جعلناه بيعا لم يجب وهذه المسائل مبني على قاعدة هي ان الاعتبار في العقود بظواهر الالفاظ او معانيها وفيه

خلاف **فصل** لا يشترط في المسلم فيه التاجيل بل يجوز ان يكون مؤجلا وحالا وهل التاجيل فيه اصل والحلول رخصة
او بالعكس او كل منهما اصل بنفسه فيه ثلاثة اوجه وانما يجوز السلم حالا اذا كان المسلم فيه موجودا فاما ما لم يوجد
الا بعد ذلك كالرطب في الشتاء فانه فلا يجوز فيه حالا ولو فاتت العدد لجاز البيع الى السلم الحال الى ان المال ربما لا يكون
حاضرا فلو باعه كان بيع غائب فلا يصح على المذهب وعلى قول من جوزه يثبت الخيار فيعدل الى السلم ويجعل المال
بصفات ويحصل ليكون العقد صحيحا لازما اذا عرف ذلك فللعقد ثلاثة احوال الاول ان يصرح بالحلول فيقول اسلمت اليك
في كذا حالا او لو قال لطالبك به بعد شهر حل عليه الحلول فيطالبه في اول لو قال كان له ممكن ولو قال لطالبك به متى شئت
من ليل او نهار ففي صحته وجهان الثانية ان يطلق ولا يشترط حلولا ولا تاجيلا فوجهان وقيل قولان احدهما
واقتصر عليه في الوجيز انه لا يصح واصحهما انه يصح ويكون حالا وبناهما الماوردي على الخلاف المتقدم في ان الاصل
في السلم التاجيل او الحلول رخصة او العكس او كل منهما اصل بنفسه فالبطلان يخرج على ان الاصل التاجيل والصحيح
مخرج على ان الاصل الحلول الثالثة ان يصرح بالاجل فيشترط فيه ان يكون معلوما فلو قال الى يبدو او الى ايام الحصاد
او الى ان يبلغ عطاء السلطان او قدوم الحاج او الى الشتاء او الصيف لم يصح الا ان يريد نفس العطاء السلطان ووقت خروجه
وقد عين له السلطان وقتا او يريد بالشتاء والصيف الفصل وكذا التاجيل بالميسرة وعن ابن خزيمة وتقدم عدد
من اصحاب الشافعي انه اجاز التاجيل بالميسرة وفي جواز تاجيل القبان بالميسرة والحصاد والدياس قولان وفيهما
مسايل الاولى لا بد من العلم بانقضاء الاجل وذلك يحصل بطريقين احدهما ان يعين بعدد فيقول اسلمت في كذا باجل
شهرين او ثلاثة شهور او استحق المطالبة بعد شهرين ونحوه فيكون اولهما من وقت العقد سواء عيناه او اطلقاه
وفيه وجه تقدم ان ابتداءه من حين التفرق وثانيهما يعين وقتا بالفعل بان يقول الى غرة شهر كذا او سنة كذا
ويحمل السنة على العربية الهجرية فيعمل باستهلال الهلال المحرم ويجوز التاقيت بشهور الفرس والروم والقبط
وكذا بالسنين الرومية والشمسية والفارسية ولو قال لا سنة بالعدد فهي ثلاثمائة وستون يوما
وكذا بالنيروز والمهرجان على المذهب والنيروز الذي يحل الشمس فيه برج الميزان والمهرجان الذي يحل فيه برج
الحمل وهو خلاف النيروز في بلادنا وفصل الماوردي فقال التاقيت بشهور الروم والفرس والنيروز والمهرجان
تعال ان كان المتعاقدان من العرب لم يجز فانه غرر وكذا الا شهر الهلالية لم يصح وان كانا من الفرس ففي صحته وجهان
قال البغدادي والصحيح قال البغوي لا يصح قال ولا يجوز تاجيل الايمان كما قال والى تاجيل القبان فيهما قولان
فكما قال ابن سريج ولو اجلاه بفصح النصارى وهو يوم الاحد الذي يلي يوم السبت لليهود وسبت النور الذي بعد

خيبتي الفرس وهو عيد لهم الذي بعد صيامهم او فطر اليهود وهو عيد لهم فقيد نصرانيا فهي كذا لا يصح فاخذ بعضهم بظاهره وقال الاكثرون ان اختص بمعرفته وقت الكفار فالجواب لذلك فالجواب كذلك قال الرافعي وان عرفه المسلمون ايضا فهو كالنيروز ونحوه فيجي فيه الخلاف المتقدم والمذهب الصحة وهل يشترط فيهما معرفة المتعاقدين فيه وجهان اصحهما لا ويكفي معرفة الناس قال الرافعي وسواء اعتبرنا معرفتهما ام لا فلو عرفا كفى ومنهم من شرط معرفة عدلين من المسلمين وجزم العراقي وغيره باشتراط معرفتهما وقالوا ولم يعرفاه لم يصح وان عيناه سائر اعيادهما ولو اجلا بعيد الحجيج للاول والثاني او بعيد الفطر والاضحى او بربيع الاول والاخر وجمادى الاولى او الاخرة جاز وفي الثانية بالنفر الاول والنفر الثاني لغير اهل مكة وجه انه لا يصح والنفر الاول الى عشر ذي الحجة والنفر الثاني ثالث عشره واما يوم القر وهو حادي عشر ذي الحجة فقال الماوردي لا يجوز التاقيت به لغير اهل مكة ولي معرفة لاهلها وجهان قال النووي الى المنع ولو اتى ما لنقر والعقد بربيع وجمادى ولم يعد فوجهان اصحهما انه يصح ويحمل على الاول قال الرافعي ولا يحتاج الى تعيين السنة وجعل الرافعي محل الخلاف ان عين السنة وظاهره القطع بالبطلان اذا لم يعينا والظاهر ان الخلاف في العقد بذا كان العقد قبلها اما اذا كان بينهما فيظهر القطع بصحته واختصاصه بالثاني المسئلة الثانية لو قال الى شهر رمضان او الى يوم الجمعة او الى سنة كذا صح وحل باول جزء من اول الليلة من رمضان والسنة وبطلوع فجر يوم الجمعة وكذا لو قال الى ٧ ربوم الجمعة وقيل انما يحل بطلوع شمسه والنهار اسم لما بين الطلوع والغروب بخلاف اليوم ولو قال الى ليلة كذا حل بغروب شمس اليوم الذي قبل تلك الليلة ولو قال الى غيب شهر كذا او غرته لم يصح ولو قال تاديه او يحله في رمضان او في يوم الجمعة فوجهان احدهما يصح ويحل باوله واصحهما لا يصح ولو قال في سنة كذا فطريقان احدهما القطع بالبطلان والثاني فيه الوجهان وفيه وجه انه يصح في يوم كذا دون شهر كذا وصححه الماوردي وينحصر في المسائل اربعة اوجه ولو قال الى شهر حمل على الهلالية فان عقد في اول الشهر ولم يمض جزء ان فرض اخر العقد باخر غيبوبة الشمس من الشهر الذي قبله على المشهور فان الاهل ان اجل العقد واقترن به العرف والاجماع على القول بانه منحصر اللزوم اعتبرت الجميع بالاهلة سواء كانت تامة او ناقصة او بعضها تاما وبعضها ناقصا وان جرى بعد مضي بعضه عد الباقي منه بالايام واعتبرت الشهور بعده بالاهلة ثم تمم المنكسر ثلثين من اخر المدة ومن بعدها مسالة نحوانا ذا انكسر الشهر الاول انكسر الجميع فتعتبر الجميع بالعدد ثلثين ثلثين قال في المهذب ان وقع في الليلة التي رأى فيها الهلال اعتبر الجميع بالاهلة قال الرافعي وضرب الامام مثلا للتاجيل بثلاثة اشهر مع فرض الانكسار فقال لو عقدا وقد بقي من صفر لحظة ونقص ربيعان وجمادى حسب الربيعان بالاهلة وضم جمادى الى اللحظة لعاقبة من صفر ويكمل بيوم من جمادى الاخرة سوى اللحظة ثم قال ثابت او دعي هذه الصورة ونكتفي بالاشهر الثلثة فانها جرت عربية كوامل وهذا هو الذي نقله المتولي وغيره وقطعوا بالحلول بانسلاخ جمادى في الصورة المذكورة وان العدد انما يراعي فيها اذا جرى العقد في غير اليوم الاخير وهو الصواب انتهى وعلى قياسه ما تقدم عن صاحب المهذب وقال القاضي لا يكون الشهر الاول ابدا الا منكسرا الا انه لا يتصور انطباقه على وله بل لا بد من تقدمه بجزء او يوجد بجزء فيكون ما ليس وهو ما هو كلام البغوي اما اذا قال الى اول الشهر او الى اخر الشهر او الى اول شهر كذا او اخره فقد قال الاصحاب هو باطل وقال الامام اذا لم يكن الشك

بنحو

بنحو نص في المسئلة لعله ابن يرجع فيها الى ما يفهم من اللفظ فلا يبعد ممن لغتهم ذلك ان يصح ويحمل على الجزء الاول من كل نصف كما في النفر وكذا اجاب البغوي قال الرافعي وبناه ما ذكره الحكم في الطلاق على ما ذكراه قال الامام وقد يستدعي حمل الاول على الجزء الاول منه والاخر على الجزء الاخير منه فانه المفهوم منه عرفا وبهذا اجاب الغزالي في فتاويه وقال الجواني اذا قال الى اول شهر كذا لم يصح كما ذكره الامام وسوى بحث وبين قوله الى شهر كذا فقال لو قال الى شهر كذا او راس شهر كذا او غرته او اوله حل دا غرته بحصر اجزا اليوم الذي قبله ولو قال الى مضي شهر كذا او سلخه او انقضائه او سنة كذا صح وحل بانقضائه وسيأتي في كتاب الطلاق ان شاء الله تعالى انه لو علق الطلاق بانسلاخ الشهر لفيه وجه في انه يقع باوله او باخر جزء منه او في اول اليوم الاخر منه ولو قال الى سنة كذا بان يسلم من هذا اليوم الى مداس لشهر لم يصح قال الامام ولا حاجة الى العاقدات الجدد فيه بين من السنة الى اجلا انقضائها قال الامام وهذا في الالفاظ بعضها في ربط الاعلام في البيع بالايمان اذا قال بعتك من هو نقد في الى الشجرة الثالثة اذا اطلقا عقد السلم ثم الحقا به اجلا في المجلس فالمذهب المنصوص انه يلتحق به وكذا لو اجلا الى حال ثم اتفقا على اجله او بالعكس او زادا في الاجل او نقصا منه في المجلس ومنعه بعضهم وقال اذا قلنا الملك ينتقل الى المشتري بنفس العقد لم يلحقه كما بعد اللزوم قال الامام وهو منقاس من المنصوص يطرد في الحاق الزيادات كلها في المجلس ولو ذكرا اجلا مجهولا ومحاه في المجلس لم ينقلب العقد بعده في المجلس صحيحا على الصحيح قال الامام والاصح اختصاص الوجه بالاجل فلا يجري في الزوايد المفسدة كالخيار والرهن والضمان اذا فسد وعرى فيما اذا اطلقا عقد السلم واطلقناه فتقيداه في المجلس بالحلول والتاجيل وفي بيع الاعيان وقدمر في كتاب البيع

فرع

اذا اسلم في جنس واحد الى اجلين كما لو اسلم ابدا دينارا في ردين فجعل احدهما الى شهر والاخر الى شهرين او في جنسين الى اجل كما لو اسلم في رد وفي قمح وارد وشعير الى شهر فقولان احدهما يصح وثانيهما لا قال المتولي ويتخرج من الخلاف في احدهما ان العقد ينفسخ بانقطاع المسلم فيه وثانيهما انا لصفقه لا تفرق وانما جمعه على القولين الاولين ان يشترط معرفة قدر راس المال ان قلنا يشترط بطل ذلك لما ذكر ولو شرط ان ياخذ باحدهما رهنا او ضمينا جاز على القولين وان لم يعين قسط ما ياخذ فيه الرهن والضامن لانه وثيقة لا يتعلق بالثمن الشرط الثاني القدرة على التسليم وهي معتبرة في كل بيع كما تقدم فيشترط في المسلم فيه القدرة على تسليمه عند وجوب التسليم ولا اثر للعجز المقارن لا في السلم الحال فلو اسلم في الرطب الى مدة لا يوجد فيها لم يصح وكذا لو اسلم فيما لا يوجد غير موجود ولو اسلم في منقطع عند العقد موجود عند المحل صح ولو اسلم في شي لا يوجد في ذلك الموضع عند المحل لكن يوجد في غيره فان كان قريبا منه بحيث يعتاد نقله في غرض المعاملة جاز وان كان لا ينقل اليه الا في الغدايا دا الحمل لم يصح ولا نعتبر هنا مسافة القصر لكن سيأتي ما ينازع فيه وانما يسلم فيما يوجد لدى المحل لكن لا يحصل الا بمشقة عظيمة كما لو اسلم في قدر كثير من الرطب الى المعاملة في وقت الباكورة فيحصل للمشقة فوجهان احدهما وقطع به القاضي وقال الرافعي انه اقرب الى كلام الاكثرين انه لا يصح والثاني عند الامام انه يصح وهما قريبان من الوجهين في صحة بيع العاقد المفلت في دار قريبا الذي يعسر اخذه والسمكة في البركة الواسعة قال الغزالي ويجمع القولين فيما تقدم لو كان لا يستقل الى غرض المعاملات ومقتضى هذا الشرط انه لا يصح ان يسلم في شي الا في موضع لا يبعد تحصيله ولم يعين له موضعا وقد صرح به الماوردي فقال لو كان في سفر بموضع لا يتمكن من التسلم فيه لم يصح وعن الجبيري انه يعتبر في السلم

الموجل ان يكون موجودا غالبا عند المحل وفي الحال ان يمكن وجوده دائما وهو مقتضى ان لا يصح السلم في الرطب وكذا
في اوانه وعند الغروب واما المعتبر الحاضر فاذا اسلم فيما يعم وجوده كالرطب في اوانه ثم عرضت جائحة قطعته عند المحل
ففي انفساخ العقد قولان اصحهما لا بل يتخير المسلم بين الفسخ والصبر الى وجوده والمسلم اليه ولو قال
المسلم اليه لا تصبر وخذ راس مالك فللمسلم ان لا يجيبه على الصحيح وهل هذا الخيار على الفور فيه كلمة ووجه اصحها انه على
الفور ولهذا انه متى لم يفسخ ثم الخيار على التراخي وهو ما اورده الامام والغزالي والرافعي على هذا انه لو اجاز ثم
بدا له الفسخ مكن منه وكذا لو اجاز ادعى الامام الاتفاق عليه ووجهه انه انتظار قال الرافعي ويجوز ان يقال انه اسقاط
فيجيء فيه الخلاف في الاسقاط ولو صرح باسقاط الحق والرضى بالامهال الى الوجود فوجهان اصحهما عند الامام والغزالي
انه لا يسقط وثانيهما وجزم به الماوردي انه يسقط ولو اخر الرد في الحال على الوجه الاول ومن الكلام على الثاني
لزم الصبر الى العام الاتي ولو صبر الى الفسخ قبل فاذا وجد المسلم فيه طالبه به فان تعذر ايضا في العام الثاني
ثبت له الخيار ايضا فان اجاز صبر الى العام الثالث وهكذا الى ما بعده ويجري القولان في الانفساخ فيما اذا كان المسلم
فيه موجودا عند المحل فسوف المسلم اليه في ادائه حتى انقطع وعلى طريقة قاطعة بعدم الانفساخ ويجريان
ايضا فيما لو حل بموت المسلم اليه في اثناء المدة والمسلم فيه منقطع وكما اذا كان موجودا عند المحل وتأخر التسليم لغيبة
احد المتعاقدين ثم حضر بعد الانقطاع ولا فرق في ثبوت حق الفسخ والرجوع الى راس المال بين ان يكون راس المال باقيا
او تالفا ولو انقطع بعض المسلم فيه ووجد بعضه سواء قبض او لم يقبض فان قلنا اذا انقطع الكل انفسخ العقد ففيه
انفسخ في القدر المنقطع وفي الانفساخ في القدر الباقي طريقان كالطريقين فيما اذا اشترى عبدين فتلف احدهما قبل
القبض احدهما فيه قولا التفريق والثاني القطع بانه لا ينفسخ فان قلنا لا ينفسخ ثبت للمسلم الخيار لتفريق الصفقة عليه
فان فسخ فذاك والا اخذ الموجود وهل ياخذه بحصته من راس المال او بجميعه جزم الرافعي بالاول وحكى العمراني عن
ابي حامد وابن الصباغ فيه قولين وقال ان قلنا باخذه بحصته من الثمن فهل للمسلم اليه الخيار فيه وجهان وان قلنا
لو انقطع الكل لا ينفسخ بل يثبت الخيار تخير المسلم بين فسخ العقد في الكل والاجازة في الكل وهل له الاجازة في الموجود
والفسخ في المفقود فيه قولا التفريق والثاني القطع بانه لا ينفسخ فان قلنا لا ينفسخ ثبت للمسلم الخيار فان
فسخ فذاك وان لم يفسخ اخذ الموجود وهل ياخذه بحصته من راس المال او بجميعه جزم الرافعي بالاول وحكى
العمراني عن ابي حامد وابن الصباغ فيه قولين وقال ان قلنا باخذه بحصته من الثمن فهل للمسلم اليه الخيار فيه وجهان
وان قلنا لو انقطع الكل لا ينفسخ بل يثبت الخيار تخير المسلم بين فسخ العقد في الكل والاجازة فيه وهل له الاجازة
في الموجود والفسخ في المفقود فيه قولا التفريق قال الماوردي ويجري في ذلك ثلثة اوجه احدها يبطل
في الكل وثانيها يبطل في المفقود ويتخير في الموجود فان اختار فبقسطه من الثمن ولا خيار للمسلم اليه وجها
والثالث لا يبطل في شيء ويتخير في الكل واعلم ان المراد بانقطاع المسلم فيه ان لا يوجد اصلا فان كان الشيء يستعمل
في تلك البلدة وعندنا ما بينه جائحة مستاصلة فهذا انقطاع حقيقي ويلحق به ما لو كان يوجد في غيرها ولو نقل لا
لفسد وما اذا كان لا يوجد الا عند قوم مخصوصين وامتنعوا من بيعه ولو كانوا لا يبيعونه الا بثمن غال وجب
تحصيله ولم يكن ذلك انقطاعا وان امكن نقله من البلد الذي يوجد فيه الى بلد التسليم فان كان قريبا وجب

نقله

نقله ولم يكن منقطعا وان كان بعيدا فلا والضبط للقريب وجهان احدهما انه ما دون مسافة القصر وثانيهما
ما دون مسافة العدوى والمعرض له الامام عليهما وقال ان كان فيجد القرب على ما تقدم فلا انفساخ وان امكن نقله ولو
على عسر فالاصح بقاء العقد وقيل فيه القولان **فرع** لو اسلم فيما يوجد عند المحل فعرض ما يعلم به انقطاعه
عند المحل فهل يتنجز حكم الخيار في الحال من الانفساخ او ثبوت الخيار فيه وجهان وقيل قولان اظهرهما لا واصلهما ماخوذان
من الوجهين فيما لو حلف ليأكلن هذا الرغيف غدا فتلف قبله هل يحنث في الحال او في الغد وبعضهم شبهه به
الشرط الثالث ان يكون المسلم فيه مضبوطا بالاوصاف المقصودة عند اهل الخبرة التي يختلف بها الاغراض والقيم اختلافا
ظاهرا لعلمه من الجهالة لهذا ذكره الغزالي وضبطه صاحب التنبيه بما يختلف به الغرض خاصة وغيره بما يختلف به القيمة
قال الرافعي وليس شيء منها معمولا به على اطلاقه فان كون العبد ضعيفا عن العمل او قويا وكاتبا او اميا وما اشبهه
اوصاف يختلف بها القيمة والغرض ولا يجب التعرض لها ولا يشترط استيعاب الاوصاف فكل ولو اراه ثوبا او انموذجا
من القمح وقال اسلمت اليك في ثوب مثل هذا او في عشرة اصع من القمح مثل هذا لم يصح الاتفاق بدون ذكر الاوصاف
وقيل ان اصحهما وحكي عن النص وقطع به العراقيون انه لا يصح ولو شرطا ان يصححاه عند عدل تفقها عليه واختار البغوي
صحته ثم لا يشترط في المسلم فيه ان يبلغ الغاية في الصفات ويكفي في كل منها ما ينطلق عليه الاسم وينزل على اقل
الدرجات فلا يشترط التبحر في الكتابة والخياطة المشترطين ونحوهما ثم الوصف المشروط في العقد ينبغي ان يكون
معلوما للغير المتعاقدين والصفات المشروطة تنقسم الى مشهورة وغير مشهورة اما الخفية كما في الادوية والعقاقير
النفيسة او بغرابة الالفاظ الدالة عليها ولابد ان يعرفها المتعاقدان فلو جهلاها او احدهما لم يصح وهل يكفي معرفتهما
فيه وجهان احدهما وهو المنصوص لا بل لابد ان يعرفها غيرهما فيكون هذا شرطا اخر للمسلم فيه وعلى هذا هل يشترط
الاستفاضة او يكفي معرفة عدلين فيه وجهان اظهرهما الثاني وجزم به المتولي والثاني لا وجزم به الماوردي ولو عينا
مكيالا فليكن معروفا لغيرهما فلو لم يعرفه العدلان ففيه الوجهان وهل يشترط ان يذكر في صفات المسلم فيه
التعرض للجودة والرداءة فيه وجهان اصحهما وجزم به العراقيون والقاضي وهو المنصوص انه يشترط وثانيهما لا وقال
الرافعي انه الاظهر وادعى الامام الاتفاق عليه والمطلق يحمل على الجيد وسواء قلنا باشتراطهما ام لا فاذا شرط الجودة
نزل على اقل الدرجات منها وان شرط الاجود لم يجز على الصحيح ولو اسلم في الردي فان كان المشروط رداءة النوع كالحمرود
نوع ردي من التمر قال الرافعي ونوع المسلم فيه لابد من التعرض له فان لم ينص عليه وتعرض للردي تعرض للنوع
فلابد يحمل وان نص على النوع فذكر الرداءة حشو وان كان رداءة الصفة او العيب لم يصح قال ومقتضى ما تقدم عن
العراقيين يقتضي جواز شرطها ولو اسلم في الاردأ ففيه قولان او وجهان اصحهما انه يصح ويقوم تمام الوصف
ما لو اسلم في شيء موصوف ثم اسلم في مثل الصفة وهما ذكرنا هنا الشرط الرابع ان يكون المسلم فيه معروف القدر
منضبطا بالوزن في الموزون او بالكيل في المكيلات والذرع في المذروعات والعد في المعدودات كالحيوانات
التي لا مانع في وزنها ولا كيلها ويمكن ضبطها بالعد ويعتبر رطل بلد العقد وكيله وذراعه وهي مختلفة في البلاد
ولو جمع بين الكيل والوزن كما لو اسلم في مائة صاع من الحنطة على ان يكون وزنها كذا لم يصح وكذا بين الوزن
والذرع كما لو اسلم في ثوب ذرعه كذا ووزنه كذا قاله الشيخ ابو حامد وجزم به الرافعي وعن القاضي ابي الطيب

انه يصح وقال الماوردي ان امكن تقدير الحب بالكيل والوزن جاز وكان اولى وان كان يتعذر لم يجز واستثنى الشيخ
ابو محمد صاحب التلخيص فقال لو قدر بالوزن والذرع جاز لا امكانه تحته وفيه نظر ولا يتعين الكيل في المكيلات
والوزن في الموزونات بل يجوز التقدير بالكيل في الموزونات وبالوزن في المكيلات التي يتأتى وزنها نص عليه خلافا للكيل
بخلاف الربويات على المشهور وحمل الامام اطلاق الاصحاب ذلك على ما يعد الكيل فيه ضابطا اما لو اسلم في فتات
المسك والعنبر ونحوهما من الاشياء النفيسة كيلا لم يصح وفيه وجه انه يجوز السلم كيلا في الموزونات مطلقا اذا يعتبر به
ذلك كالمعدودات التي يمكن وزنها لا يكفي فيها العد كالبيض والجوز بل لا بد فيها من الوزن فاذا اسلم في البطيخ والباذنجان
والرمان والقثاء والبيض والسفرجل والخيار والجزر والخوخ ونحوها وجب تقديره بالوزن ولا يجوز بالكيل لتجافيها
وكذا لو اسلم في البقول والخضراوات لا يكفي تقديرها بالحزم بل يجب ذكر وزنها وكذا لا يكفي العد في الجوز واللوز والبندق
والفستق بل لا بد من التقدير فيما عدا الجوز بالوزن او الكيل واما الجوز فيكفي فيه التقدير بالوزن دون الاكتفاء فيه
بالكيل وهذان مشهوران العدها ونسبه العراقي في شرح المنهاج لهما وحكاه الوردي ابن الصباغ والمذهب نسبه
الى ابي اسحق وهو واحد [illegible] الامام نقل ان قشور الجوز واللوز تختلف غلظا ورقة فلا يجوز السلم فيها وزنا ايضا
ويحمل ما اطلقه الاصحاب على النوع الذي لا تختلف قشوره اما لا يجوز السلم في المشمش وزنا وكيلا وان اختلف نواه
كبرا وصغرا في البيع وزنا وكيلا وهو اغرب الجرجاني فقال يجوز السلم في المعدود كالبيض والرمان والجوز والسفرجل
ونحوها السلم عددا وهو خلاف نص الشافعي والاصحاب ولو اسلم في اللبن قال الخراسانيون يجمع فيه بين العدد والوزن
فيقول اسلمت اليك في كذا وكذا لبنة وزن كل لبنة كذا لانها تعمل باختيار قال القاضي نص عليه الشافعي قال وفيما
جواز السلم [illegible] ذكر العدد والوزن قال النووي والذي ذكره العراقيون ومعظمهم انه يشترط
فيه ذكر الوزن بل يكفي ذكر الطول والعرض والثخانة والطين ومقتضى كلام الامام انه لا يشترط العرض والطول
والثخانة والطين الذي يضرب منه وقد نص في الام على ان ذكر الوزن فيه مستحب لان الامر فيه على التقريب دون التحديد
وجعل الامام والغزالي السلم في الآجر كالسلم في اللبن ولا يجوز السلم فيه من حيث ان النار تدخله ورجح العامة الصحة وجزم
به الماوردي والعراقي قال وذكر السمن [illegible] وذكر الوزن وقيل انه لا يجوز السلم في الآجر الذي لم يكمل طبخه
[illegible] بعضه وامتزج بعضه واشتراط ايجاد ذكر صفة الطبخ ويغني عن الشرط [illegible] اما لو عين مكيالا
لا يعتاد الكيل به كالكوز والقصعة فقال اسلمت اليك في [illegible] من هذا [illegible] في صيغته كذا لم يصح
لعلتين احدهما الجهل بالمقدار لانه لا يدرى كم مقداره من الكيل المعروف فيتبين له الربح والخسران والثانية
[illegible] ان فيه غررا لا حاجة اليه فانه قد يتلف ويتعذر الكيل به وخرج عليهما ما لو قال بعتك ملء
هذا الكوز او القصعة من هذه الصبرة [illegible] على الاصح [illegible] والسلم الحال على الاصح والسلم المؤجل
او البيع فيه وجهان [illegible] ابي حامد [illegible] اذا اشترط الوزن بهذا الحجر وهذه الخشبة والذرع
بهذه العصا وحكى الماوردي وجهانه اذا شرط الذرع بذراع يده [illegible] لتحديده وانتقالها [illegible] المنع
ولو عين في السلم او البيع مكيالا من المكاييل المعتادة او ميزانا معتادا كما لو قال اسلمت اليك في اردب حنطة
منه كما يكيل بهذا المد فوجهان احدهما يبطل والصحيح انه يصح ويلغو التعيين ويكيل له بغيره وفيه وجه انه يتعين

في المبيع

في البيع قال الروياني ولذا لو عين كيلا او ذراعا واحد الاوجه [illegible] في مسألة القصعة الثانية لو عين [illegible] والبستانا
وقال اسلمت اليك صاعا من ثمرة هذا البستان او هذه الشجرة او في اردب حنطة من قمح هذه القرية وهو صغير لم يصح اما لو
عين [illegible] وقرية كبيرة [illegible]
صنف واحد لان [illegible] الربويات [illegible]
احدها انه لتعيين المكيال [illegible]
الشرط الخامس تعيين مكان تسليم المسلم فيه والسلم ينقسم الى حال والى مؤجل اما المؤجل فقد نص الشافعي في
الام على انه لا بد من ذكر مكان التسليم وقال في موضع اخر يستحب واختلف الاصحاب على طرق احدها ان فيه قولين
مطلقا احدهما يشترط تعيينه وثانيهما لا يشترط ومال اليه الغزالي والطريق الثاني انه ان كان لحمله مؤنة فلا بد من
التعيين وان لم يكن فقولان الثالث ان لم يكن لحمله مؤنة لا يشترط تعيينه وان كان فقولان الرابع ان لم يكن الموضع صالحا
للتسليم اشترط تعيينه كالصحراء وان كان صالحا له فقولان وادعى القاضي نفي الخلاف [illegible] كما سبق ان كان لحمله
مؤنة وجب التعيين [illegible] السادس ان جرى العقد في موضع يصلح للتسليم لم يجب والا وجب قال الرافعي
والنووي على وجوب التعيين [illegible] لموضع [illegible] لو كان لحمله مؤنة وعدم الاشتراط في غيرهما بين الحالتين
وحيث شرطنا التعيين فلم يعين فسد العقد وفيه وجه [illegible] اذا كان الموضع غير صالح للتسليم انه يصح ويسلم في اقرب
موضع صالح اليه وان لم يشرطه فانه [illegible] له موضعا تعين والا وجب التسليم في موضع العقد وقال في التتمة
ان لم يكن لحمله مؤنة يسلمه في اقرب موضع صالح [illegible] ولو عين مكانا للتسليم فخرب وخرج عن صلاحيته [illegible] فثلاثة اوجه
احدها يتعين والثاني لا وللمسلم الخيار والثالث يتعين اقرب موضع صالح مثل الموضع وهو اقيس ولو لم يخرب لكن
[illegible] المسلم اليه في موضع اخر لم يجب قبوله وليس للمسلم ان يكلفه [illegible] الى موضع اخر [illegible]
[illegible] قال واذا قال تسلمه الي في بلد كذا [illegible] ولزمه قبضه [illegible] ولو قال على ان تسلمه
في موضع [illegible] فان كان [illegible] وان كان صغيرا [illegible] صح ولو قال على ان تسلمه الي في بلد كذا او بلد كذا
[illegible] التسليم [illegible] مكان العقد كالمبيع قال البغوي [illegible] ذلك الموضع بعينه بل تلك المحلة [illegible]
موضعا اخر جاز بخلاف البيع والثمن المعين حكمه حكم المبيع والذي في الذمة حكمه حكم المسلم فيه وقد مر قال المتولي
وكذا الاجرة والصداق وعوض الخلع والكتابة ومال الصلح عن دم العمد وكل عوض ملتزم في الذمة له حكم السلم
الحال الشرط السادس في عقد السلم تسليم راس المال في المجلس وفيه مسائل الاولى تسليم راس المال
في المجلس شرط في صحة العقد فلو تفرقا قبله بطل ولو تفرقا قبل تسليم بعضه [illegible] احدهما [illegible] انه ينفسخ
العقد في الجميع والثاني [illegible] وهو الاصح انه يصح فيما قبض مقابله ويبطل فيما لم يقبض مقابله وقيل [illegible]
[illegible] يبطل في مقابله ما لم يقبض [illegible] التفرق قال القاضي وهو من تفريق الصفقة
في الابتداء وجعله الرافعي من التفريق في الدوام وقال الامام هو مرتبة [illegible] بين التفريق في الابتداء والدوام وكذا
الخلاف في [illegible] قال الماوردي وعلى هذا القول يثبت الخيار للمسلم اليه دون المسلم ثم التسليم المشترط هو الحقيقي
[illegible] المسلم المسلم اليه راس المال [illegible] وان قلنا الحوالة [illegible] ان يقبضه المسلم اليه

منها ان عليه في المجلس يمكن ذكره الي الوفا وحكي انه يبيع الا ان يقبض في المجلس وقلنا انه استيفا وان القاضي حسين قطع بما
اذا الزمنا العقد وحالا في المجلس فيصح الحواله وانه نقله الي صحته هنا ولو قبضه المسلم وسلمه الي المسلم اليه جاز
ملزمين له المسلم في ابتدائه له فعل لم يكن يصحه لم يسلم ولو لم احال المسلم اليه براس المال علي المسلم وتفرقا قبل القبض بطل
العقد وان جعلنا الحواله قبضا ولو اذن المسلم اليه للمحال في قبضه فقبضه في المجلس صح وكان المحال وكيلا عن المسلم اليه
في القبض ولو كان راس المال دراهم في الذمه فصالح عنه علي مال وقبضه في المجلس لم يصح ولو كان عينا فاتلفه المسلم اليه في
المجلس قبل قبضه ابني علي اقوال الملك في زمن الخيار ان قلنا انه للبايع لم يصح وان قلنا انه للمشتري قال القاضي هو
كبيع ما فداي علي المذهب في السلم يمكن ان يقال لا دينكن ان يقال انه يصير كالمختار للزوم العقد وجعلها المتولي
والرافعي وجهين فعلي الاول اذا تفرقا قبل القبض بطل العقد وان تفرقا بعد صح ذلك ينفذ العتق وجهان بناء علي الوجهين
فيما اذا اعتق الراهن المرهون فقلنا لا ينفذ فهل ينفذ العتق احدهما لا والثاني ينفذ ويصير قابضا وعلي هذين
الوجهين ما اذا اكمل راس المال في المجلس اما ما لا يمكن فيه القبض الحقيقي كما اذا جعل راس المال منفعه عبد او سكني
دار مده معلومه سكنى تسليم الدار والعبد قبل التفرق فلو تفرقا قبل قبضه بطل ولو قبض المسلم راس المال ورده
الي المسلم اليه بعده قبل التفرق جاز ولو رده عليه بدين كان له عليه نص ابي العباس ابن سريج انه لا يصح لانه تصرف قبل انبرام
الملك فاذا تفرقا نص بعضهم انه يصح السلم ويستانف اقباضه عن الدين وهل يقوم تسليم المسلم اليه في المجلس وكان
حالا مقام تسليم راس المال فيه وجهان احدهما لا ولو كان له في ذمة المسلم اليه دراهم فقال اسلمتها لك في كذا نظر ان كان
موجلا لم يصح وان كان حالا ولم يسلم المسلم اليه قبل التفرق فكذلك وان سلمه قبله فوجهان اظهرهما انه لا يصح وكذا
لو باع طعاما بطعام الي اجل ثم تبرع باحضاره في المجلس لم يجز والوجهان مبنيان علي الخلاف المتقدم في ان تسليم المسلم
فيه هل يقوم مقام قبض راس المال ولو قال اسلمت اليك هذه الخمسه الدراهم والخمسه التي في ذمتك في كذا
فقطه بطل في الخمسه وفي الخمسه الاخري قولا تفريق الصفقه الثانيه راس مال السلم يجوز ان يكون عينا معينه وان يكون
في الذمه علي المذهب وان كان في الذمه فان لم يكن نقدا اشترط ضبطه بالصفات كالمسلم فيه وان كان نقدا وفي البلد
نقود فكذلك سوا كان السلم حالا او موجلا ونسب بعضهم هذا الي رأي ابن سريج وحكي عن ابي اسحاق انه لا يشترط
الوصف سوا كان حالا او موجلا وعن ابن سريج انه يشترط في الموجل دون الحال وان كان في البلد نقد واحد
فلا يشترط وصفه ويتعين عند الاطلاق فاذا كان راس المال في الذمه وعينه في المجلس كفي كما في الصرف فانه لو
باع دينارا بدينار او دراهم بدنانير او دراهم في الذمه ثم عينا وتسلما في المجلس صح اما لو باع طعاما بطعام
في الذمه ووصفه بصفات السلم وسلمه في المجلس ففيه وجهان قال الرافعي الاشبه بكلامهم ان الصحه اظهر الثالثه لو انفسخ
عقد السلم برد عيبا وغيره وفسخهما بتحالف او انقطاع او غيره فراس المال ان كان باقيا رجع الي بدله وهو مثله
ان كان مثليا وقيمته ان كان متقوما وان كان باقيا فان كان معينا في العقد رجع المسلم اليه بعينه رده وان كان
موصوفا معينا في المجلس مقبوضا فهل يتعين الرجوع فيه ام للمسلم اليه ابداله فيه وجهان اصحهما يتعين رده وكالطعام
ماخذهما ان المسلم فيه اذا رد بالعيب هل نقول انتقض الملك في الحال وقد كان ملكه او نتبين بعدم جريان الملك
فيه وفيه قولان فعلي الاول لا يتعين رده وعلي الثاني يتعين ونصص المتولي الوجهين بما اذا كان راس المال مثليا

وقطع

وقطع يتعين رده اذا كان متقوما وطرد الحكم فيما اذا قبض المسلم المسلم فيه ثم وجد المسلم اليه براس المال المعين
في العقد عيبا ورده بعيبان حجا او امدته ثم سلمه ثم هلك والمدد الباقي في يده **فرع** اسلم اليه في شي وجد
راس المال في يد المسلم اليه واختلفا فقال المسلم اقبضتك بعد التفرق وقال المسلم اليه قبله واقام كل بينه
بما قاله قال ابن سريج بينة المسلم اليه اولي لانها نافله ولو كان راس المال في يد المسلم فقال المسلم اليه اقبضتني في
المجلس ورددته او غصبتني فقال المسلم ما اقبضتك واقام كل بينه فبينة المسلم اليه اولي لانها مثبته كذا
نقله العمراني والحكم لما حسنه فالقول قول من يدعي حصول القبض قبل التفرق لانه يدعي الصحه الشرط السابع
تقدير راس المال يقدم انه راس المال يصح بان يعطيه ان يكون في الذمه ثم يسلم في المجلس وهذا لا بد من معرفة قدره
وصفته الا ان يكون نقدا فانه ان كان في البلد نقد واحد كفي الاطلاق وحمل عليه وان كان فيه نقود فان كان احدها
اغلب حمل عليه الي علي المشهور وقد تقدم عن ابي اسحاق انه لا بد من وصفه وعن ابن سريج انه يجب ذكره في الموجل
دون الحال ولسلم يكن فيه غالبا اشترط ذكر وصفه وان كان معينا معينه في العقد فهل تكفي معاينته
ام لا بد من معرفة مقداره بما يضبط به فيه قولان اصحهما انه يكفي وعلي مقابله فلا بد من الكيل في المكيل والوزن في
الموزون والذرع في المذروع هذا اذا كان راس المال مثليا فان كان متقوما وضبطت صفاته بالمعاينه ففي اشتراط
معرفة قيمته طريقان احدهما طرد القولين والثاني القطع بعدم الاشتراط وهل نفرق الحال بين السلم الحال
والموجل فيه طريقان اشهرهما انه لا فرق والثاني ان كلا وقت الموجل اما الحال فتكفي المعاينه فيه ولا تشترط معرفه
قدره وقيمته قطعا وقيل ان كان موجلا امتنع قولا واحدا والقولان في الحال ومحل القولين اذا تفرقا قبل العلم
بالقدر والقيمه اما اذا علما قبله التفرق فيصح قطعا وفي الشرط مسايل الاولي هل يجوز ان يكون راس مال السلم
ما لا يصح السلم فيه فعلي الاول يجوز وعلي الثاني لا فلا يجعل راس مال السلم اللولو والزبرجد وما عملت فيه النار
كالخبز والشوا علي القول بمنع السلم فيهما وقال الامام ليس ذلك علي الاطلاق بل الدرة اليتيمه اذا عاينهما
وبالغا في وصفها وجب ان يصح جعلها راس مال السلم لان المنع انما كان لعزة الوجود وهي منتفيه هنا الثانيه
اذا جوزنا كون راس المال جزافا فاختلفا في قدره بعد فسخ العقد او انفساخه فالقول قول المسلم اليه الثالثه
هل يشترط ان يكون المسلم فيه ثمنا اي عرضا في لا يجوز السلم في النقود فيه طريقان احدهما فيه وجهان
اصحهما وقطع به جماعه انه لا يشترط ويجوز السلم في الاثمان وهي الدراهم والدنانير فعلي هذا ان جعل راس المال
غيرها كالثياب والدواب صح وان جعله نفس الاثمان بعضها بان اسلم دراهم في دراهم او دنانير او بالعكس نظران كان
موجلا لم يصح وان كان حالا فالمنصوص الذي قطع به الاكثرون انه لا يصح وقال القاضي ابو الطيب ان تقابضا في
المجلس جاز عندي وهل يشترط وصف النقد المسلم فيه ام يكفي الاطلاق اذا غلب في البلد التعامل بنقد فيه طريقان
احدهما فيه وجهان والثاني القطع بالمنع قال ابو اسحاق العراقي في شرح المهذب اما غير المهذب فهو
كالعروض ويحتمل ان يقال لا يجوز لانه جنس الاثمان وفيه نظر **الباب الثاني** في بيان ما يجب
ذكره من صفات المسلم فيه علي التفصيل فانه يمكن ذكر صفاته المقصوده يصح السلم فيه والكلام في الباب
في انواع من الاموال الجنس الاول الحيوان والسلم فيه جايز وهو انواع الاول الرقيق ويشترط فيه

ذكر امورا احدها النوع فيذكر انه تركي او هندي او رومي او زنجي فان اشتمل النوع على اصناف اشترط ذكر الصنف على الاظهر
الوجهين وثانيها اللون فيبين انه ابيض او اسود ويصف البياض بالسمرة او الشقرة والسواد بالصفاء او الكدورة هذا اذا
اختلف النوع او الصنف فان لم يختلف كالزنج لم يشترط ذكر اللون وثالثها الذكورة والانوثة فيقول ذكر او انثى او جارية
او عبد ورابعها السن فيقول ابن سبع او ابن عشر ويحتمل الاحتراز على التقريب حتى لو شرط انه ابن سبع من غير زيادة ولا
نقصان لم يصح ثم المرجع في الاحتلام الى قول العبد وكذا في السن ان كان بالغا والا فالى قول سيده ان ولد عنده وان ولد في
بلاد الكفر رجع الى ظنون النخاسين واهل الخبرة بالرقيق قال صاحب المهذب وانما يعتبر ذكر السن في المولود دون الجلب
اذ لا يعرف سنه ولا يقبل قول الكافر فيه وخامسها القد فيبين انه طويل او قصير او ربعة او خماسي او سداسي او سباعي وهو
الرجل فان قامته سبعة اشبار ويقول في الصغير رباعي او خماسي اي اربعة اشبار او خمسة ونقل الامام والغزالي
عن العراقيين انه لا يشترط ذكر القد وعليهما هذا النقل [illegible] كتب العراقيين مشحونة باعتباره ذكره غير ابن الصباغ والبندنيجي
الصغير [illegible] رباعي او خماسي اي اربعة اشبار قال واما الرجل فالاحتياج الى ان يذكر فيه الطول لا الاشبار وسكت عن الطول
[illegible] ومع غيره باشتراطهما فيه وقال انما يقال خماسي [illegible] واشترط العراقيون سادسا وهو الجودة
او الرداءة على قاعدتهم وقد تقدم ان الصحيح انه لا يشترط ذلك في المسلم فيه مطلقا واما التعرض لاحاد الاعضاء وصفاتها
وكيفيتها فلا يشترط وان تفاوتت بها الاغراض والقيم لانه يورث العزة لكن في اشتراط صفات الاعضاء التي يعرفها اهل الرغبة
في الرقيق كالكحل والدعج وتكلثم الوجه والسمن [illegible] وثقل ارداف الجارية وكونها [illegible] مستوية الساقين ونحو ذلك مما [illegible]
ولا يطول وصفه ولا يفضي الى عزة الوجود وجهان اظهرهما وهو نصه في الام وجزم به العراقيون انه لا يشترط لكن يستحب
ذكرها ونكر صفة الحاجبين وصفة الشعر من جعودة او سبوطة وتردد القفال في اشتراط ذكر الملاحة وكلام [illegible]
اشترطنا ذكره ولم نشترطها [illegible] على اقل الدرجات كما تقدم ولا يشترط بلوغ غايته وفي اشتراط ذكر البكارة
والثيوبة وجهان قال الشيخ ابو حامد واصحهما لا يشترط وهو ظاهر النص وقالوا ان كانت في سن تغلب فيه البكارة
لم يلزمه اشتراطه كما في البيع وقال الصيمري والماوردي والشيخ ابو اسحق يشترط قال الرافعي هو الاوجه قال
ابن الصباغ ان اختلف بهما الثمن اختلافا ظاهرا وجب والا فلا ولا يشترط التوصيف في الروح [illegible] الكلام وحسن الخلق
بل لو شرطه بطل العقد [illegible] له ولو شرط [illegible] الوجه جاز نص عليه قال الازهري الوضي الابيض الحسن الوجه

فروع الاول لو شرط في العبد او الجارية انه يهوديا او نصرانيا او الغناء او النجار او الكتابة او الحساب جاز
ولو شرط كون العبد متزوجا والجارية متزوجة قال الصيمري جاز ولو شرط كون العبد زانيا او سارقا او قاذفا
قال الصيمري الصحيح جوازه وقال لو شرط كون الجارية عوادة او مغنية لم يجز [illegible] لا يظهر وقال الماوردي
في الغناء ان كان غناء [illegible] بغير آلة الملاهي جاز اشتراطه وان كان محرما بآلة الملاهي من طبل وطنبور ومزمار وعود
فوجهان اصحهما [illegible] ونقل بعضهم في اشتراط السرقة والزنا قال ولا يجوز اشتراط كونها سبطة الشعر ولا جعدة
البدن ولا [illegible] الثاني لو اسلم في عبد شاعر لم يصح ولو اسلم في جارية حامل فطريقان احدهما القطع
بانه لا يصح وصححه ابن الصباغ والقاضي الطبري وهو ما اورده القاضي والفوراني مع حكايتهما الخلاف في بيع
بشرط كونها حاملا والثاني فيه قولان مبنيان على ان الحمل هل يعلم ويقابله قسط من الثمن ام لا وقال الماوردي

بشيان

حسان على وجوب النفقة للحمل وهو راجع الى الاول الثالث انا ان قلنا الحمل يعلم صح وان قلنا لا ففي صحته
قولان وقال الامام [illegible] لوجوده لم يصح والله اعلم قولان الثالث لو اسلم جارية صغيرة في كبيرة قال
ابو اسحق لا يصح وقال غيره يصح وهو الاصح فلو كبرت فجاءه ليسلمها عما عليه فوجهان قال الشاشي ويجريان فيما اذا كان
راس المال بصفة المسلم فيه فدفعه اليه وحكى صاحب التتمة في انه هل يشترط ان يكون بين راس المال والمسلم فيه
تفاوت في بعض الصفات [illegible] احدها يشترط ان يتفاوتا بالشرط وثانيها انه لا يحتاج الى اشتراطه [illegible]
[illegible] الطلاق [illegible] وعلى هذا اذا اداه بالوصف الذي اعطاه لا يلزمه قبوله فان قبله جاز [illegible] وثالثها
انه لا يشترط ولا يقتضي العقد خلافه فعلى هذا الوارد عليه وجب قبوله فلو قبله ثم تقايلا [illegible] وجهان

النوع الثاني البهائم وهي ذوات الاربع يجوز السلم فيها لانضباطها بالصفة ويجوز بيعها كالانعام والابل والبقر
والغنم وكالخيل والبغال والحمير ويشترط في السلم فيها ذكر اربعة اشيا احدها النوع فيقول في الابل عرابي او عراب
والصنف فيقول [illegible] او من نعم بني فلان ونتاجهم او [illegible] بني قيس
واما الاضافة [illegible] مهرية كثيرة [illegible] ولو اختلف نعم بني فلان فكان فيها ارحبية ومهرية ومجيدية
ففي اشتراط تعيين الصنف قولان اظهرهما انه يشترط وثانيهما لا ويعطي من ايها شاء الثاني الذكورة والانوثة
الثالث السن فيقول بنت مخاض او بنت لبون او حقة او جذعة او ثنية او رباعية او سديس ونحوه وقد تقدم شرحها
في الزكاة الرابع اللون فيقول احمر او اسود او ازرق وهو ما يشبه الاسود والبياض وهو اطيب الابل كما
[illegible] الا ان يكون من نعم بني فلان كلها واحدا فلا يشترط التعرض له واشترط الماوردي
[illegible] في الخيل للنوع فيقول فرس عربي او تركي ومن خيل بني فلان
فان اختلف ففي وجوب بيانه [illegible] والذكورة او الانوثة والسن فيقول بنت خمس [illegible] في اللون
فيقول [illegible] اشقر او اصفر قال الماوردي ويشترط ان يقول [illegible] قال وان ذكر
[illegible] لكان اولى واما الشيات كالتحجيل والاغر والمحجل فلا يشترط ذكرها لكنه اولى وان لم يذكرها حمل قوله
[illegible] على البهيم وهو اللون الواحد لانه الغالب ولو اسلم في فرس [illegible] لم يصح وتجوز اشتراط كونه
[illegible] ما يحتاج الى ادارته على يمينه وما يحتاج الى ادارته على شماله
[illegible] على احدها [illegible] الى الدوران على الاخر وكذا الحكم في البقر والغنم والبغال
والحمير [illegible] نوع البقر [illegible] ونوع الغنم [illegible] ونوع البغال والحمير [illegible] الى بلادها
فيقول حمار مصري وبغل [illegible] قال البندنيجي ولا يحتاج [illegible] قال والغنم ان كان [illegible] تعرف
به فهي كالابل والخيل والا ذكر البغال والحمير [illegible] انثى وذكر
الذكورة والانوثة [illegible] والالوان واسنانها كما تقدم [illegible] يشترطون في هذا كله التعرض للجودة او الرداءة
ولو اسلم في شاة لبون فان اراد [illegible] قولان احدهما [illegible] جزم البغوي انه لا يصح وثانيهما
وبه قال الشيخ ابو حامد يصح [illegible] النوع الثالث
الطيور ويجوز السلم فيها على المشهور وفيه قول انه لا يجوز وجزم به صاحب المهذب ويشترط فيها التعرض للنوع

واللون والكبر والصغر من حيث الجثة فيقول ابيض او فيه فان كان لها نتاج اعتبر كالابل ولا يشترط ذكر السن لانه
لا يعرف فان عرف اشترط فان كان المراد منها الاكل فيحتمل ان يقال لا يعتبر النتاج ولا اللون ولم يتعرض العراقيون لذكر اللون
ولا الذكورة ان لم يختلف الوصف ويجوز السلم في الجراد حيا وميتا اداما ووجوده ووصف كل جنس من الحيوان بما يليق به

فرع دخل فيه هذا الفصل لو اسلم في جاريه وولدها او اختها او عمتها او بهيمة ونتاجها لم يجز لندرة اجتماع
الصفات فيهما نص عليه وقال الامام لا يمتنع ذلك في الوخية التي لا تكثر صفاتها ويمنع في السرية التي تكثر صفاتها قال
الرافعي وهو مفرع على ان الصفات التي يجب التعرض لها تختلف باختلاف الجواري ولم يفصل الاصحاب القول فيه ولكن جوابه
لما تكلم فيه مبني على وجوب الاشتراط بل على الغالب في ان من قصد جاريه للتسري لا يقتصر على ذكر الصفات المشترطه
قال الرافعي لكن في منع السلم اشكال على الاطلاق لانهم قالوا في نصه انه لو شرط كون العبد كاتبا والجاريه ماشطه
صح وقد يعسر اجتماع ذلك مع الصفات المشترطه الجنس الثاني احد الحيوان روايته وفيه مسايل الاولى
يجوز السلم في اللحم ويشترط فيه بيان جنسه او نوعه الحيوان فيقول لحم ابل او بقر او غنم وثانيها النوع فيقول
لحم ابل عتيق او عرابي في البقر وحشي واهلي في الاهلي عراب وجواميس في الغنم ضان او ماعز وثالثها الذكوره
والانوثه فيقول لحم ذكر او انثى واذا ذكر الذكوره بين انه خصي او غير خصي ورابعها السن فيقول صغير او كبير فان
قال صغيرا بين انه رضيع او فطيم فان لحم الرضيع ارطب وان كان كبيرا بين انه جذع او ثني وخامسها بيان انه لحم
راعية او معلوفة فلحم الراعية اطيب من لحم المعلوفة ادسم وذكر بعضهم انه اذا قال معلوفة فيذكر انها كلها ولا يكتفى
بالعلف مرة ومرات بل الابدا ... الى ان يبلغ ... في اللحم قال الماوردي ولو كان في بلد لا يختلف الراعي فيه والمعلوفة
لم يلزم ذكره وسادسها بيان محله من الحيوان فيقول من الفخذ او من الجنب او من الكتف او الرقبة فكلا ... من ...
والما هو اطيب واعتبر العراقيون ساعاتها هو انه يصفه بالسمن والهزال ولم يتعرض المراوزة له وسياتي في ... ب
ما يخالفه ولم يشترطوا ذكر الجوده والرداءة ايضا كما مر ويشترط ذكر هذه الامور في لحم الصيد ايضا الا ... ما
دا لا كان ذكرا فلا يشترط التعرض للمعلوفة فانه لا يكون خصيا قال الشيخ ابو حامد واصحابه ويذكر الاله التي
يصطاد بها لان المصاد بالاحبولة اطيب من المصاد بالسهم وبالجارح ودا ... الصيد بالجارحه بين انه
كلب او فهد فصيد الكلب اطيب وقال ابن الصباغ ان كان اللحم يختلف بذلك اختلافا ما بينا وجب ذكره والا فلا
ولا يشترط في السلم في اللحم نزع العظم ولا بنزعه عند الاطلاق ان يقبلوا ما فيه من العظم على العادة فان
شرط نزعه وجب نزعه واذا اسلم في لحم الطير الانسي او البري او السمك اشترط بيان الجنس والنوع
والصغر والكبر من حيث الجثة الا السن ولا يحتاج الى التعرض للذكورة والانوثة الا اذا امكن تمييزها وتعلق
به غرض وان كان الطير او السمك كبيرا يبين الموضع الذي يعطى منه وان كان السمك يختلف باختلاف لما ذكره
فانه ربما اختلف البحري والنهري نص عليه قال الماوردي ويتعرض للسمن والهزال ويذكر في الطير ما صيد به
من شبكة او جارح او قوس ولا يجوز السلم فيه عددا وانما يجوز في الحي قال الماوردي ويذكر في السمك طريه ومملوحه
حيث جاز السلم في المملوح كما سياتي في الرابعه وزمان صيده ان كان طريا وزمان تمليحه ان كان
مملوحا وهل يجب قبول الجلد ينظر فان كان لحم ابل وبقر لم يلزمه قبوله وان كان لحم طاير ودسم كان يلزمه قبوله

وان كان

وان كان لحم غنم لا يلزمه قبوله الا ان يكون معدا معتادا قال العراقيون ولو اسلم في الشحم ذكر صفات اللحم وان شحم
البطن او غيره ويجوز في الكبد والطحال والرئة قال الماوردي ولا يجوز في الكرش مع ما يتعلق به لاختلافه ...

فرع لو شرط الهزال في اللحم قال الغزالي لا يصح لانه غير منضبط والذي قاله العراقيون انه يصح بل قالوا ان شرط السلم
في اللحم ان يبين كونه سمينا او هزيلا ونقلوا عن الشافعي انه لا يجوز شرط الاعجف لانه العجف هزال عن علة فيحمل ان يكون
الغزالي عبر بالهزال عن العجف والذي ذكره القاضي والفوراني والامام وغيرهم انه ان قصد الاعجف الذي لم يسمن جاز
وان قصد رداءة العين لم يجز الثانيه لو اسلم في اللحم المشوي والمطبوخ لم يجز وعن الصيدلاني انه يجوز اذا امكن
ضبطه وفي جواز السلم في الخبز والدبس والسكر والفانيذ ثلاثة اوجه اصحها عند الاكثرين المنع وثانيها الجواز وصححه
الامام والغزالي والنووي وهو مقتضى ايراد القاضي وثالثها الجواز في الخبز والسكر والفانيذ دون الدبس واختار الماوردي
الصحه في السكر والخبز حتى اخرتمتى اتبع وهو اختلاط الملح به على ما سياتي ويجري الوجهان في العسل المصفي
بالنار وجزم الماوردي بصحته وهو مما القاضي الطبري قال الامام وتردد صاحب التقريب في ماء الورد ظنا ان للنار
تاثيرا فيه وهو بعيد وحكى الماوردي فيه وجهين وجزم شارح المفتاح بالمنع واذا قلنا بجوازه في الخبز اشترط فيه ذكر
البلد والنوع كالعلامه والخشكار وانه رطب او يابس واذا قلنا بجوازه في السكر اشترط فيه ذكر البلد والنوع
والقصب واللون والقرص واللين والصلابة والحداثه والعتق والقدم وفي ذكا الجوزه الخلاف الذي في غيره ولا يجوز لحا دخله
السوس والدود والعفن من الطعام الثالثه لا يجوز السلم في الرؤوس قبل التنقيه من الصوف والشعر ولما بعدها
فان كانت مشويه او مطبوخه فلا يجوز ويحتمل ان ياتي فيها الوجه المتقدم في اللحم وان كانت نيه فقولان احدهما يجوز
واصحهما المنع وثانيهما ... سليم وابن الصباغ الحلقوا القولين في الرؤوس من غير تقييدهما بعد التنقيه وهو ظاهر كلام
الشافعي ... لا كارع طرقا ... على القولين والثاني انها على ما اولى بالجواز والثالث القطع بالمنع فان قلنا
يصح شرطها ان يضبط بالعدد دون الوزن فيقول كذا راسا من رؤوس الخراف او الكباش او النعاج او المزروعات
كل واحده كذا وكذا كارع زنته كل كارع واحد كذا ويشترط بيان كونه من الايدي او الارجل واشترط ابن ... كون المساني
والمسناجر ... عن الرؤوس وعليه اقتصر المتولي وابن داود واعتبر مع ذلك نقيها الاذنين واسبعدوه الرابعه
هل يجوز السلم في السمك المملوح قال الغزالي ان لم يكن للملح الذي فيه وزن جاز اي يابس الملح ... الملح او نقص منه الملح وان كان
يظهر له وزن لم يجز وحكاه الامام عن ابن سريج انه اذا كان يظهر للملح اثر في الوزن فان لم يكن مقصودا جاز وان كان
مقصودا نحو كالثوب المصبوغ بعد النسج وفي صحة السلم فيه خلاف ياتي وقطع صاحب البيان بجواز السلم في السمك
المملوح والخلاف كالخلاف في السمن الذي فيه ملح والسلم في اللحم المملح والقديد كالسلم في السمك المملح فان لم يكن عليه ملح
جاز وان كان عليه عين الملح ففيه الوجهان وحيث جاز السلم فيه تقدر بالوزن وقد بوعه والعصوص من الحوت الكبير والسمين
ولا يقبل الذنب الذي لا لحم فيه الخامسه قال العراقيون لا يجوز السلم في الجلود المدبوغه ولا في النعال والخفاف والسماك
وحكى العمراني عن المسعودي والقفال الفوراني انه يجوز السلم في الجلود اذا ذكر الجنس والطول والعرض وفي الخف والنعل
وحكاه الماوردي في الخف والنعل عن ابن سريج وقال الامام وتبعه الغزالي انه يقطع على الشافعي بجواز السلم
فيها وان قطعت قطعا متناسبا كالنعال السبتية فوجهان اصحهما جواز السلم فيها بالوزن وبه قطع الرافعي

والظاهر ان المراد اعتبار الوزن مع الذرع ونسبا لروياني المنع الى الاكثرين والمروف خلافه وعرايهما هذا الحكم

السادسة يجوز السلم في دايه الحيوان وهي انواع منها اللبن ويشترط فيه ما يشترط في السلم في اللحم غير المذكورة والانوثة والمحل قال البغوي لكن الاولى لا يصح كذا ذكره الرافعي وظاهره يقتضي اشتراطها العراقي وهو البس والذكي

انه لا يشترط وهو ظاهر كلام الاصحاب فانهم اشترطوا فيه بيان الجنس والنوع وان من راعيه او معلوفه فيقول لبن غنم

ضان راعيه ويشترط ذكر ما ترعاه الماشية لاختلاف الغرض به وقال القاضي انما يشترط ذكر هذه الامور اذا كان في البلد

من يعرفها فاما اذا لم يكن فلا يجب ذكر شي منها ولا يشترط ذكر اللون وهو اصنا فيها الحليب فلا يحتاج فيه الى ذكر الحلاوة

والمطلق ينزل عليه واما الحامض فلا يصح السلم فيه لانه معيب قال الشافعي وان اسلم في حليب يوم او يومين جاز واول

حد الحليب ان تقل حلاوته فاذا تغير حتى صار حامضا قال الشيخ ابو حامد هذا في بلد يسعى الحليب فيه فاما بلد

قال البندنيجي ولا يشترط ذكر كونه حليب يومه او امسه فاذا احلب امس ولم يتغير وجب قبوله وقال الماوردي

ذكر انه حليب يومه او امسه قال الربيع قال الشافعي رحمه الله ويسلم فيه كيلا ووزنا فان قال اهل الخبرة ان الكيل ادعى

ان قل او لم يوزن حتى يسكن وان قالوا لا نعرفها وزنه وجزم الرافعي بانه يوزن قبل سكونه والاكثر على انه يسكن

ومنها السمن ويبين فيه ما سبق في اللبن من الجنس والنوع وانه من راعيه او معلوفه والمرعى فيقول سمن غنم ضان

راعيه لكذا جديدا او ابيض او اصفر قال الشافعي رحمه الله فان كان يقال سمن جديد او تغيره في احتياجه الى ذكر

كونه جديدا او عتيقا وجهان قال الشيخ ابو حامد لا لان العتيق معيب وقال القاضي ابو الطيب نعم وليس كل عتيق

معيب ويسلم فيه كيلا ووزنا الا اذا كان جامدا فانه في المكيال يتجافى فيعتبر الوزن فان لم يتجاف فاجاز كيله وقال

صاحب الذخائر لا يسلم فيه وزنا الا اذا كان جامدا فانه يذكر فيه ما يذكر في السمن وينبه على

يومه او امسه فان جاء بزبد فيه رقه فان كان لسبب الحرارة وان كان رقيقا من جهة لم يلزمه ومنها اللبا

ان الجبن بالسمن جاز السلم فيه ويذكر فيه ما يذكر في اللبن وقال في الحاوي ويذكر انه حلب قبل الولادة او بعدها

وانه اول حلبه او ثانيه او ثالثه وانه لبن يومه او امسه ولم يطبخ بالنار قال الشيخ ابو حامد لا يجوز السلم فيه

قال ابن الصباغ وهو الاقيس وقال القاضي ابو الطيب يجوز اذا جمع ومحله الوزن وقيل الخفاف فهو كاللبن

ومنها الجبن ويذكر فيه ما يذكر في اللبن ولا يعتبر الحموضة وشرطه ان يحصر يتغير ما فان محضر به نسبا فيه قال

الماوردي ولا يجوز السلم في اللبن الحامض واما الخاثر وهو ما تجاوز صفة الحليب الى اول صفات الحامض

فكان شيخنا ابو القاسم الصيمري يجيزه ويمنعه غيره وهو اصح ويمنع الغزالي السلم فيه وفي المخيض واما السلم

في الجبن فبيانه في موضع الزوايد الصوف يجوز السلم فيه ويشترط ذكر بلده فيقول صوف غنم بلد كذا والروي انه ذكر

ولونه فيقول ابيض او احمر او اسود وقدره فيقول طويلا او قصيرا وسل اقل ما يقع عليه اسم الطول وانه صوف

اناثا او ذكور لان صوف الاناث انعم والذكور اخشن وقال الماوردي هذا اذا اختلف لا يعرفه الا اهل الخبرة بعد الجز فان لم

تختلف ولم يتميز لم يلزم ذكره وزمانه فيقول خريفي او ربيعي والخريفي انظف واخشن والربيعي اضعف وانعم

قال الماوردي ويذكر ويذكر انه من الصغار او الكبار فصوف الصغار انعم قال ويذكر خشونته ولينه فجمع بينهما وحاصله ستة

بذكر كونه من الذكور او الاناث عن اشتراط النعومة والخشونة واشترط سليم والغزالي التعرض لهما ولم يتعرض للذكورة

والانوثة

والانوثة ولا للصغر والكبر قال الشافعي ويقول نقيا من الشوك والبعر معسولا قال الاصحاب هذا للاحتياط ولا يجب

قبوله الا نقيا من الشوك والبعر ومنهم من شرطه وان شرط غسله جاز اذا لم نعجه ولا يسلم فيه الا وزنا ولو اسلم

فيه مصبوغا صح اذا بين اللون والصبغ والبلد الذي يصبغ به وقت الصبغ من شتا وصيف وحكم الوبر والشعر حكم

الصوف الا في الخشونة والنعومة فانه لا يكاد يختلف فان اختلف ذكره ويذكر في الشعر انه من المعز او نواصي الخيل او ادنابها

ولم يتعرضوا الذكر مقدار الطول والعراقيون يشترطون التعرض للجودة والرداءة في جميع ذلك الجنس الثالث الثياب

واصولها من الكتان والقطن والحرير وغيرها وفيه مسائل الاولى يجوز السلم في الثياب واذا اسلم في ثوب اشترط فيه

بيانا مور احدها الجنس وهو انه من ابريسم او قطن او كتان او صوف وثانيها النوع فيقول في القطن بطليسا او عراقي

او هروي او مروي وفي الكتان ربعي او صيفي وثالثها البلد الذي ينسج به ان اختلف به الغرض فيقول بغدادي او اسكندري

وقد يكفي ذكر النوع عنه وعن الجنس ايضا ورابعها الطول والعرض وخامسها الغلظ والرقة او التوسط وسادسها الصفاقة

او الخفة وسابعها النعومة او الخشونة واشترط الغزالي فيه ذكر اللون وهو خلاف النص وقول الجمهور وله وجه الا ان لون

ذلك النوع منسب الى ذلك الرجل وانه لم ينسجه ويجوز في المقصور والمطلق محمول على الخام وعن النص انه يخطيه الرافعي ما ثانيهما

والراسم فيه خاما على ان يقصره المسلم اليه لم يصح ولا يشترط ذكر وزنه فان شرط فقد مر الخلاف فيه وقال الماوردي

ان سهل اجتماع وزنه مع طوله وعرضه من ذلك الغزل صح بل هو اولى والعلاق في اشتراط ذكر الجودة او الرداءة الخلاف

المعروف ولا يجوز السلم في الثياب الملبوسة ويجوز في المغسولة التي لم تلبس ويجوز في القميص والسراويلات اذا ضبطت

ما بطولها والعرض والضيق والسعة ولا يجوز في الجباب والقلانس المحشوة ولا في الزلال المنقوشة ولا الثياب المنقوشة

كالديباج ويجوز في الازار ولا بتخطيطها مضبوطة لا تختلف ويجوز في الاكسية واللبود اذا وصفت الثانية يجوز

السلم في الشطب ويشترط بيان جلده ولونه فيقول ابيض او اسمر ولينه وخشونته وكرجيه او صغره قاله سليم وطول

شعره او قصره قاله العمراني وغيره ولم يتعرض له الرافعي وقد يحمل كلامه على ما اذا كان شطب البلد لا يختلف بذلك وزاد

الماوردي انه لعط رطبا او يابسا فان العط رطبا انعم واصعف ولذلك قويه واخشن وهل هو حديث او عتيق وهل

هو عتيق سنة او سنتين الا ان يكون ببلد يستوي فيه حديثه وعتيقه وشرط بعضهم ذكر قشاطه من جراد ورداته

يختلف به سيما بالبصرة فان لم يختلف في بلده فلا حاجة اليه ولا بد من تقديره بالوزن والمطلق يحمل على الجاف وعلى ما فيه

الحب الا ان يسلم اليه محلوجا فيلزمه نزعه ويجوز في حبه ايضا ولا يجوز في جوزه قبل التشقق واما بعده فقال الروياني

لا يجوز وروى من النص وهو ظاهر المذهب وقال القاضي والامام والبغوي يجوز ولو اسلم في غزله ذكر فيما يذكر

في الغزل الا الطول والقصر وعند من شرطه ويذكر كونه غليظا او دقيقا ويجوز شرط كونه مصبوغا ولا بد من بيان الصبغ

الثالثة يجوز السلم في الابريسم ويشترط ان يذكر بلده فيقول بغدادي او مصري ودقته ورقته او غلظه ولونه من بياض

او صفرة او حمرة ولا حاجة الى ذكر النعومة والخشونة واشترط الماوردي ذكر طوله او قصره فيقول الطويل الشعر

وذكر العمراني في اشتراط الجودة والرداءة الخلاف ولا يجوز السلم في القز وفيه الدود حيا كان او ميتا فلا يجوز بيعه لذلك

ويجوز بعد خروجه منه اذا ذكر الاوصاف المتقدمة الرابعة يجوز السلم فيما صبغ غزله ثم نسج كالعتابي والبرود

والحبر وعصب اليمن اذا انضبطت ويشترط بيان لون الصبغ وما صبغ به واذا صبغ الصغار السكاكين قاله الماوردي

وفي جوازه في الرطب بعد النسخ وجهان احدهما وهو قول اكثر العراقيين لا يجوز وثانيهما يجوز وجزم به الماوردي وصححه
الامام والغزالي والشاشي وقالا ان الاول ضعيف والقياس ويكفي الوصف بالاول والاصح واشترط العراقيون التعرض لجودته والرداءة
ولو اسلم في ثوب ابيض على ان يصبغه المسلم اليه قال الماوردي بطل ويحتمل ان يصح السلم فيما ذكر ويبقى العقد على الخلاف
فيما اذا جمع بين عقدين لانه سلم واجارة **فرع** لا يجوز السلم في الكتان الخشب ويجوز بعد الدق فيذكر بلده ولونه وطوله
او قصره ونعومته وخشونته ورقته او غلظه وجودته او عتقه ان اختلف بذلك ويجوز في الغزل منه ومن غيره
فيذكر جنسه ونعومته ورقته وغلظه وان كان من قطن بين هل هو منزوع او محلوج وذكره [illegible] فغزل النساء
اليد وغزل الصيف قوي متين وما غزل به من مردن لو مغزل ولا يلزمه ذكر جميع الاوصاف المشترطة في القطن او الكتان
انما يذكر منها ما يظهر بعد الغزل الجنس الرابع الفواكه والحبوب وما في معناها اما الفواكه فيجوز السلم في رطبها
ويابسها كالرطب والتمر والعنب والزبيب ويشترط في التمر بيان النوع فيقول برني او معقلي او صيحاني والبلد فيقول
بغدادي او بصري ويجوز [illegible] برني بغداد وبرني البصرة [illegible] واللون فيقول احمر او اسود والصغر او الكبر فيقول صغار الحبات او كبارها
[illegible] والقدر [illegible] وكونه جديدا او عتيقا واذا اطلق العتيق فلا يجب بيان المدة التي مضت عليه فان ذكره كان احوط
وعليه قبول العتيق ابن عام كذا حكى الماوردي عن البصريين انه يشترط بيان انه عتيق عام او عامين فاذا اسلم في الرطب
شرط ذكر جميع ذلك سوى العتيق والحديث قال الماوردي فان كان من تمر البصرة ذكر انه من تمر اعلاها او اسفلها
فتمر اعلاها احلى وتمر الاسفل انقى ويقول من تمر [illegible] او [illegible] فتمر الاولى اصغر وتمر الثانية اقل [illegible] قال [illegible]
[illegible] على نخله او بعد جداده فما [illegible] على النخل [illegible] بعد جداده [illegible] جيد [illegible] ولا يصح
فيه مكروا في الغوامض [illegible] والسلم في الزبيب كالسلم في التمر فيذكر فيه الاوصاف السبعة قال وفي الرطب
خمسة اوصاف النوع والبلد والقدر واللون والجودة والرداءة وكذا القول في سائر الفواكه [illegible]
في ثمر موضع الزكوة [illegible] ما العيار فيه الوزن [illegible] الفواكه يجوز السلم في [illegible]
والسفرجل [illegible] البطيخ قال المتولي لو اسلم في عدد منه وشرط ان يزن كل واحد لم يصح قال العراقي [illegible]
ولا يجوز السلم في [illegible] البطيخ واما الذي يجوز فيه [illegible] وزنا ويجوز في [illegible] الرطب [illegible]
الماء لم يدخله نار كالسكر فان دخله نار ففي جواز السلم فيه وجهان ويجوز السلم في الادهان [illegible] وهي [illegible]
العطر والادوية كالمسك والكافور والعنبر والعود اذا ضبط كلها [illegible] المعصوم عند اهل الحرم ويقول
[illegible] واخضرا ويجري قطع كبارا [illegible] الا المختلطات كالغالية على ما سيأتي ويجوز السلم في العسل ويشترط
فيه بيان انه جبلي او بلدي الجبلي [illegible] [illegible] ربيعي او صيفي [illegible]
والخريفي اجود [illegible] قال الماوردي [illegible] ولا يجب ذكر انه عتيق او حديث وحكاه
عن النص وقال الجمهور لا يجب [illegible] ويحمل على الاحتياط [illegible] وفي الجودة او الرداءة الخلاف
المعروف قال الشافعي رضي الله عنه فان قال المصفى كان له [illegible] وان لم يذكره جاز لانه اسم للمصفى [illegible] مصفى بالشمس
اجبر على قبوله وان جاء مصفى بالنار [illegible] لا [illegible] الشمس
احمر كذا قاله الجمهور وقال القاضي ابو الطيب والماوردي [illegible] لا يجب قبول المصفى بالنار وهو المنصوص

وفي التتمة

وفي التتمة انه [illegible] بان لا يجوز السلم فيه [illegible] مر [illegible] ما [illegible] واذا اسلم في الحنطة اشترط بيان
نوعه كالشامي والمصري والصعيدي والبحري [illegible] ولونه فيقول اصفر او احمر او اسمر [illegible] فيقول صغير الحبات
او كبيرها او متوسطها والضخامة والرقة قال الشافعي [illegible] بالرقة والحدارة والرقة [illegible] رقيقا فيكون دقيقه قليلا
[illegible] اكثر فانه يشرب الماء والحدارة [illegible] اكثر وحبه اقل قال بعض المتاخرين [illegible]
قال الشافعي والجمهور وكونه حديثا او عتيقا قال الامام في اشتراطه وجهان وجزم الغزالي بانه لا يشترط الا العتيق
وان بين كونه عتيقا فلا يشترط بيان ما مضى عليه من المدة وفي تعليق القاضي انه يصفه بعتيق عام او عامين ان كان في البلد من
يميز بينهما فان لم يكن فلا يجوز نقل الطعام من [illegible] ذكرهما وعام معين قال الامام ان كان مقصودا [illegible] على انه
ما يعرف اذا [illegible] يسع معرفته ويكفي ان [illegible] العاقدان والعدلان واذا اختلف الغرض [illegible] في البلد وجب ذكره
وهو مقتضى كلام الرافعي وقال الماوردي في اشتراط كونه عتيق عام او عامين الخلاف السابق في التمر وحكم سائر الحبوب
حكم الحنطة ولا يجوز السلم في الحنطة والارز والعلس وسائر [illegible] كما مر وجزم به ابن الصباغ والرافعي وقال
[illegible] في [illegible] الصحيح جوازه في الارز وقد مر في البيع ان الاصح جوازه ويجوز في الدقيق على المنصوص ومنعه
[illegible] على المنصوص [illegible] عليه [illegible] اشياء انه يختلف [illegible] المطحون [illegible] الماء وثانيها [illegible] الطحن
او نعومته وثالثها [illegible] زمانه او بعده قاله الماوردي قال وعلى هذا ففي جوازه في السويق وجهان واما النشا
[illegible] السلم فيه وجهان احدهما ورواه ابن كج عن النص وجزم به الماوردي والفوراني المنع للاختلاط والاصح وجزم
[illegible] البغوي والامام الجواز ويجوز في السمح الجنس الخامس يجوز السلم في الحطب وهو انواع احدها ما يحطب
[illegible] فاذا اسلم فيه ذكر نوعه فيقول [illegible] او [illegible] ونحوه وقدره وغلظه او دقته او توسطه وانه
من [illegible] او اغصان ولا يشترط التعرض للونه ولا لليبوسة كذا قاله القاضي والامام ونسب الى المحققين
فان [illegible] فيه عيب والمطلق يحمل على الجاف ومقتضاه انه لو شرط فيه [illegible] لم يصح وقال الماوردي [illegible]
[illegible] وسليم والروياني يشترط ذكر اليبوسة والرطوبة والرطوبة [illegible] قال المحاملي [illegible]
الجودة او الرداءة قال [illegible] الصعوبة [illegible] المستقيم والمعوج الثاني ما يراد للعمارة كالجذوع [illegible]
[illegible] بيان جنسه ونوعه [illegible] او رقته وتوسطه فيذكر مقدار دوره [illegible]
[illegible] ان لم يكن [illegible] قال الماوردي والعمراني [illegible] من [illegible] او [illegible] وكونه رطبا
او يابسا ولم يشترطه الرافعي ولا يشترط ذكر [illegible] قال [illegible] يشترط على الاول ولو شرطه جاز
بخلاف [illegible] واشترط الماوردي بيان منبته من سهل او جبل فالجبلي اصلب [illegible] وبيان زمن قطعه
من صيف او شتاء قال ولا يجوز في الابنوس [illegible] واشترط بعضهم ذكر الجودة والرداءة وذكر تسليمه اليه من طرفه
الى طرفه والعرض والسمك والدور المشترط فان كان احد طرفيه ادق من المشروط لم يجبر على اخذه وان كان اغلظ فقد زاد
خيرا ولا يلزمه لان [illegible] فيه [illegible] ولا يجوز السلم في الخشب [illegible] قال الغزالي الا اذا اتى
على وجه يمكن ضبطه ولا يختلف ولو اسلم في الجذوع وكانت تختلف [illegible] لانه [illegible] في الرقة
[illegible] الثالث ما يطلب للسهام والقسي فيجوز السلم فيه بعد [illegible] ويذكر فيه النوع والرقة

والغلظ ولو بعضهم كونه سهليا او جبليا فالجبلي اقوى واشترط العراقيون ذكر يبوسته او رطوبته ولم يتعرض
الرافعي لطول ولا لون وقال القاضي الطبري وابن الصباغ ينضبط بالوزن وقال صاحب الانتصار ان امكن ضبط
عرضه وطوله جاز السلم فيه عددا وهو موافق لما تقدم وقال العراقي ان كان للقسي لعبه ذكر الطول والعرض وان كان
الجميع لم يحتج الى ذكرها قال الماوردي ولا يجوز السلم في المحور الذي لم يجعل فيه نصل لاختلاف [illegible] ولا ريش قولان
ظاهر نصه في المختصر المنع والمنصوص في الام الجواز وهي [illegible] واما الرماح فما كان كعبه من اسفل الطول
[illegible] من اعلاه والطلم يجوز السلم فيه وهذا في الطوال منها وما قصر استوى اسفله واعلاه في الطول والغلظ
جاز السلم فيه ثم يضبط بطوله وطول كعبه واستدارة كل كعب وغلظه الرابع ما يطلب لغرض فيسلم فيه عددا ويذكر
النوع والطول والغلظ فرع يجوز السلم في الابواب المنحوتة من الخشب فيذكر نوعها ولونها وطولها وعرضها
وسمكها وسعة [illegible] الجنس [illegible] يجوز السلم في النحاس والحديد فيذكر فيهما النوع وكون
الحديد ذكرا او انثى والذكر للفولاذ وهو اجود لينهما او خشونتهما قال الماوردي والرافعي وكونهما فيقول
ابيض او احمر او اسود [illegible] في النحاس [illegible] او الرداءة [illegible] ويذكر قدره في الكبر والصغر وفي الرصاص
فيذكر نوعه انه قلعي او [illegible] ولينه وفي السلم في [illegible] وجهان اصحهما الجواز فيذكر الاوصاف الاربعة
وفي السلم في [illegible] هذان الوجهان واما ما يعد من الاواني وغيرها فان كان ينصب في القالب جاز السلم
فيه وان كان مضروبا فان استوى اعلاه ووسطه واسفله كالاسطال المربعة والطشوت [illegible] جاز
اذا ذكر سعته [illegible] من الطول والتدوير والعمق وان كان مما يختلف كالاباريق والقماقم والمساح [illegible]
الضيقة الراس والمنابر والقوارير ففي جوازه وجهان احدهما قول الشيخ ابي حامد لا يجوز وجزم به الامام والغزالي
وثانيهما قول القاضيين الطبري والماوردي وحكي عن النص فعلى هذا يذكر سعته وصفته وصنعه [illegible]
وثخنه ورقته قالوا ولا يشترط ذكر وزنه لكنه اولى قال الماوردي فيه صنعته وذكر في الزجاج قال القاضي
وقياس نصه انه يجمع في اللبن بين الوزن والعدد لا يجمع بينهما هنا ولا يجوز في القوارير المنقوشة ولا المخروطة
قال الشافعي رضي الله عنه ولا بأس في السلم في [illegible] ويذكر [illegible] ثخانته واما الخلنج فيجوز السلم
[illegible] ويذكر نوعها وطولها وعرضها واستدارتها [illegible] ذكره وانما يتصور ذكر
الطول والعرض في غير المعمول اما المعمول [illegible] وثخانته [illegible] قال القاضي والامام
والغزالي [illegible] ونقل الامام الاتفاق عليه وقال القاضي الطبري يجوز ذكره وتركه وتابعه ابن الصباغ والبغوي
والرافعي واذا ذكره [illegible] بالماء ان يوضع في سفينة [illegible] ببلغ
القدر المشروط من رمل او حجارة ونحوها ويعرف القدر الذي انتهى اليه [illegible] ثم يخرج منها ويوضع فيها
[illegible] الى ذلك القدر [illegible] الاحتساب [illegible] مؤنته [illegible]
[illegible] الحطب [illegible] الطول [illegible] بالقدر الضرب الثاني
[illegible] قال العراقي ولا يحتاج الى ذكر الوزن
فان ذكره جاز واشترط الماوردي [illegible] الملاسة والرخاوة والسهل وصنعه وعمله

ان كان

ان كان الحجر مصنوعا ولا يجوز في [illegible] وهو الملون الثالث حجارة صغار تصلح للحشو فيذكر نوعها ووزنها ويذكر
في الرخام نوعه وصفاءه ولونه وطوله وعرضه ان كان له عرض وثخنه ان كان [illegible] ولا يعمل في الحجارة كل ما هو الذي
لا يعمل فيه الحديد [illegible] ويجوز في الجص والنورة فيذكر نوعهما [illegible] الجنس
[illegible] ولونهما [illegible] وصفة الطبخ ووزنهما او كيلهما [illegible] القدم ولو اسلم
فيه لم يجز ولا في [illegible] ولا يجوز السلم في اللالي الكبار واليواقيت وغيرها
من الاحجار النفيسة كالزبرجد والمرجان والجمشت ويجوز في اللالي الصغار ان عم وجودها وضبط بعضهم الصغار بما يطلب
للتداوي وضبطه الشيخ ابو محمد بما وزنه سدس دينار قال غيره تقريبا واذا جاز السلم فيه قال الامام والغزالي يضبط
بالوزن وقال البغوي والرافعي يجوز وزنا وكيلا بعد ان نقل عن الامام انه فيما اطلاق الاصحاب بجواز السلم كيلا في
الموزون من الاشياء النفيسة وكانه [illegible] الباب [illegible] للاصحاب قال الماوردي لا باس بالسلم في البلور [illegible]
بخلاف العقيق فان الواحد منه يختلف الجنس السابع المختلطات وهي خمسة اضرب لان الاختلاط اما ان يكون خلقة
او اختياريا والاختياري اما ان يكون جميع اخلاطه مقصودة او المقصود منها واحدا والذي جميع اخلاطه مقصودة اما
ان يمكن ضبط اخلاطه او لا يمكن الضرب الاول المختلط خلقة ومثله الامام والغزالي بالشهد واللبن وتوقف الرافعي في عد
اللبن من المختلطات واللبن يجوز السلم فيه اتفاقا وكذا الشهد في الاصح كما تقدم الضرب الثاني المختلط الذي لا يقصد
منه الا الخلط الواحد كالجبن وفيه الانفحة والجبن وفيه الماء والملح وفي جواز السلم فيه وجهان احدهما وجزم به الغزالي
وصححه الامام يجوز وثانيهما لا وهذا اصح في الخبز [illegible] الماوردي والاول اصح في الجبن فيصفه بصفات اللبن ويذكر مع ذلك
البلد لانه يختلف ويذكر انه رطب او يابس فان اسلم في رطب [illegible] ويدل على موضع [illegible]
[illegible] في اليابس لزمه قبول [illegible] قال الماوردي [illegible]
[illegible] في الزبد واللبن والاقط كالجبن ولا يجوز في [illegible] ولا يجوز السلم في الجبن العتيق القديم او لا
[illegible] الضرب الثالث المختلطات المقصودة الاركان التي لا ينضبط قدر اختلاطها كالمعجونات والجوارشن والترياق
المركب والحلوى المركبة من السكر والنشا والدهن والقلوبات والاطبخة [illegible] والحماض والغالية [illegible]
والغالية المركبة من المسك والعنبر والدهن والند وهو مسك وعنبر وعود وغيره والقسي العجمية المركبة من الخشب
والعظم والعصب والنبال المريشة فلا يجوز السلم في ذلك كله وما في معناه وفيه وجه نسب الى ابن سريج انه يجوز
السلم فيها واما قسي العرب والنبال المخروطة غير المريشة فلا يجوز السلم فيها ايضا لمعنى اخر وهو اختلاف [illegible] وقد مر
ونقل الماوردي عن نصه في الام جواز [illegible] وحمل النص على [illegible]
كالنبال واما الادهان المطيبة كدهن البان والبنفسج والورد [illegible] السلم فيها [illegible]
[illegible] الماوردي [illegible] لا يجوز السلم في الادهان المربية كدهن البنفسج والورد [illegible] مقصود
[illegible] في جواز السلم [illegible] وجهان اظهرهما الجواز ويجوز
[illegible] الضرب الرابع المختلطات المقصودة الاركان التي ينضبط اقدارها [illegible] كالعتابي فانه
مركب من القطن والابريسم والخز المركب من الصوف والابريسم وفي جواز السلم فيه وجهان اصحهما عند جمهور العراقيين والغزالي

انه يصح ... عن نصه في الحرد ويحتج عليه لجواز السلم في الثوب المطرز بالابرة بعد النسج بغير جنس الاصل لكن الطرز
النقرة والكتان الا بريسم وجزم الشيخ ابو حامد وتابعه صاحب المهذب بالجواز واما الثوب المطرز بطراز منسوج
معه فيجوز **فروع** الاول يجوز السلم في الورق فيذكر عدده ونوعه وطوله وعرضه ولونه وزمنه ولا يشترط
ذكر وزنه لكنه اولى وقيل انه ذكر احتمال الوجهين في الثوب قال العمراني ويذكر صفاقته ورقته ولونه ويقول
اشقر او اخضر او احمر ونحوه ولا يجوز السلم في الطهور والكتب المقروه الا ان يضبط والملقى يراد للعمل فيسلم فيه
وزنا الثاني يجوز السلم في المنافع كتعليم القران وغيره نص عليه المتولي والرداني ومنعه القاضي الفتادي
ويجوز في الخيش قال الماوردي وذكر ان الاواني التي يسلم فيها العدد وما كانت من نحاس او غيره وحكاه عن النص
وهو غريب الثالث يجوز في البقول كالكراث والبصل والنعنع والهندباء وزنا وفصل الماوردي فقال انها ... ما
المقصود منه سيان كالبصل والخس فكلها مقصود ورقه فلا يجوز السلم فيه ومنها ما المقصود منه واحد لكن يتصل
به ما ليس بمقصود كالجزر والسلجم فان ورقهما غير مقصود فلا يسلم فيه الا بعد قطع ورقه وزنا ومنها ما المقصود
منه واحد لا يتصل به غيره فيجوز السلم فيه وزنا كالبقل والسلق والهندباء بالقاعه فيحتمل ان لا يجوز الا بعد قطعها
وعمل يجوز [illegible] في الكلام على السلم في قصب السكر اذا ضبط بما يعرف به وقال ولا [illegible] على الذي الحلاوة فيه
قال المزني ويقطع مجامع عروقه من اسفله ويلقى ما [illegible] بعضهم [illegible] بعضهم ويطرح ما عليه من القشر ولا يجوز
السلم فيه الا وزنا الرابع لا يجوز السلم في العدد والارضين والاشجار لانها تتعين ولا في العين ولا في الرام الحمام
ولا في الكلند الحمام **الباب الثاني** في اداء السلم فيه والنظر فيه يتعلق بثلاثة امور صفته و[illegible]
ومكانه النظر الاول في صفته فاذا اتى المسلم اليه المسلم فيه بصفاته المشروطة وجب قبوله لانه [illegible]
راس مال السلم كما لو اسلم في جارية صغيرة فكبرت واذا اتى بالاجود لزمه قبوله في وجه تقدم وليس له [illegible] عليه
الا من الاوصاف المشروطة دون [illegible] ولو اتى بغير جنسه لم يجز قبوله ولو اتى [illegible] بغير صفة اردى مما شرط [illegible]
قبوله على المذهب ولم يجب ولذا لو اعطاه غيرا لصفه القاسم [illegible] ولو قبضه ولم يعلم بحاله ثم علم ورضي
[illegible] فيه وجهان فان رده فهل [illegible] ام لم [illegible] خلاف وان اتاه
به على صفة [illegible] جاز قبوله ووجب على الصحيح وان اتاه بجنس ما اسلم فيه لكنه غير النوع المسلم فيه كما لو اسلم
في الزبيب الابيض فاتاه بالاسود [illegible] فاتاه بالبرني [illegible] فاتاه [illegible] ففي قبوله اوجه
اظهرها انه لا يجب ولا يجوز وثانيها انه يجوز ولا يجب وثالثها انه يجوز ولا يجب واختلفوا في ان تفاوت الحبوب
بالسقي بالسماء وبغيره تفاوت صفة فيجوز او تفاوت نوع فيكون على الاوجه وفي ان الاختلاف الحاصل بين
الرطب والتمر اختلاف نوع او صفة وجعل الرافعي الاشبه الثاني وفي ان الاختلاف بين التركي والهندي من الرقيق
اختلاف جنس يمتنع اخذه او اختلاف نوع فيكون على الاوجه والاصح انه اختلاف نوع وحيث يجب القبول او يجوز
فلو كان المسلم فيه كيلا او موزونا كله يجوز قبضه جزافا ولا المكيل وزنا ولا الموزون كيلا ولو قبضه كذلك
لم يصح ولا يجوز تصرفه فيه ويضمنه ويبقى حقه في ذمة المسلم اليه ولا يزلزل المكيال عند الكيل ولا يوضع
الكف على جوانبه [illegible] بعد الكيل [illegible] كيل تراب

او مدر

97

او مدر فان كان اسلم فيه كيلا وجب قبوله قال الماوردي الا ان يكون لاخراجه مؤنة وان كان اسلم فيه وزنا لم يجب
ويجب تسليم التمر جافا نص عليه قال العمراني لم يرد ان يكون مشمسا وانما اراد الجفاف الى حالة الادخار وعليه حمله اذا
صدق عليه اسم الجفاف وان لم يتناه في جفافه قال الماوردي بل اذا تناهى لا يجب قبوله بل لا بد من [illegible] فيه ولا
يلزم ان يأخذ فيه [illegible] ولا في الحنطة شعير [illegible] ما هو لاحق التمر [illegible] عنه [illegible] ولو اسلم
في الرطب لزمه [illegible] عليه اسم الرطب الا البسر والمذنب [illegible] وهو الذي [illegible] ولو اسلم اليه
في جارية [illegible] على الصفة المشروطة وجب قبولها ولو اسلم في جارية فجاءه بها وهي زوجته لم يلزمه
قبولها لبطلان النكاح ولذا لو اسلمت المراة في عبد فاحضر لها زوجها بالصفة المشروطة ولو اسلم اليه في عبد فاتاه
به على الصفة [illegible] لم يلزمه قبوله فان قبضه وهو لا يعلم ثم علم [illegible] ان [illegible]
فلا يعتق وله رده [illegible] وثانيهما انه صحيح [illegible] ولو كان [illegible] به اخا المسلم [illegible]
الامتناع من قبوله فيه وجهان ولو كان اخاه من الرضاع لم يكن له ذلك قطعا ولو اسلم في عبد فاتاه بجارية او بالعكس
لم يجب القبول لاختلاف الجنس وكذا لو اتاه بخنثى [illegible] جاز قبوله وله الخيار [illegible]
[illegible] لو اسلم في لحم السمك [illegible] ولو اسلم في لحم الطاير
لا يلزمه قبول الراس [illegible] لحم [illegible] اذا كان الطير صغيرا [illegible]
[illegible] وكذا ما كان من الطير صغيرا [illegible] قبول الراس والذنب وقال [illegible] العصافير
[illegible] ولو اسلم في السمك [illegible] قال الامام [illegible] **فرع**
لو اسلم في لحم [illegible] لم يلزمه قبوله [illegible] كالحيتان والجراد الصغار ولحم الطير
[illegible] النظر الثاني في الزمان والمسلم اما ان يكون حالا او مؤجلا فان كان مؤجلا لم يطالب المسلم المسلم اليه
[illegible] بعد المحل فان تبرع باعطائه قبله [illegible] قبله المسلم [illegible] الموقع وان اباه فالمنصوص الذي عليه الاصحاب
[illegible] في جانب رب الدين ولا [illegible] في الامتناع غرض صحيح بان يكون [illegible] من نهب او غارة او [illegible]
علفه او [illegible] او [illegible] فالمنصوص [illegible] ولم يجبر على القبول
الا ان يكون [illegible] كانا موجودين عند العقد [illegible] قال الماوردي وان كان له سوق [illegible] السعر
[illegible] لم يكن له غرض في الامتناع فان كان للمؤدي غرض غير براءة الذمة كما لو كان به رهن يريد فكاكه او ضامن
يريد براءته اجبر المسلم على القبول على المذهب قال الامام ومنهم من طرد فيه القولين [illegible] ان لم يكن
للمؤدي غرض سوى البراءة [illegible] اصحهما انه يجبر ولو كان للممتنع غرض وللمؤدي غرض سوى البراءة فطريقان اصحهما
[illegible] القولان واصحهما ان المرعي جانب المستحق [illegible] الغزالي [illegible] جانب المؤدي اولا قال ان كان للمؤدي
عرض في التعجيل [illegible] ضامن اجبر المسلم على القبول وان لم يكن له غرض سوى البراءة فان كان
عرض [illegible] وقت [illegible] لم يجبر وان لم يكن له غرض فقولان قال الرافعي وهذا ان كان
ذكره غريب فهو متفرد بما نقل [illegible] وقال الماوردي ان كان حيوانا او طعاما يطلب
او لحفظه مؤنة لم يجب وان كان له سوق ينتظر فيه زيادة السعر فوجهان وان لم يكن شيء من ذلك وجب قبوله انتهى

وكذا الحكم في سائر الديون المؤجلة **فرعان** احدهما لو صرح من عليه الدين باسقاط الاجل فهل يسقط وتوجه
المطالبة به في الحال فيه وجهان قال الامام في كتاب الرهن والخلاف في سقوطه في حق المديون خاصة
وجزم بعدم سقوطه في حق رب الدين حتى لا يجبر الممتنع على قبوله اذا كان له غرض **قال** في موضع آخر انه يجري
الخلاف في سقوطه بالنسبة الى رب الدين ايضا وكلام الغزالي يشعر بكل من الامرين الثاني خوف المسلم اليه
من انقطاع المسلم فيه عند المحل هل يكون عذرا في تعجيله كما لو كان به رهن فيه وجهان اما اذا اتى به بعد المحل وكان
السلم حالا او المؤجل المسمى قبضه فان كان للمودي غرض من فك رهن او براءة ضامن او خوف اجبر المسلم على قبوله
قطعا كما في العين سواء كان له اي للقابض غرض في الامتناع او لا وعن بعضهم انه طرد القولين فيه وهو بعيد جدا وان لم
يكن له غرض سوى البراءة ففي اجباره طريقان سواء كان المسمى عرضا ام لا احدهما انه على القولين السابقين واظهرهما
القطع بانه يجبر على القبول او الابراء وحيث سبك الاجبار واصر على الامتناع قبضه القاضي عنه بنفسه او نائبه وكان
المقبوض امانة في يد القابض وبرى المديون والحب الا ابراء عنه ولو كان المسلم غائبا فقيل يقبض القاضي عنه عند
امتناعه ان يقبض له في غيبته من سياتي في كتاب الوديعة ذكر وجهين في وجوب ذلك على القاضي هذا كله اذا اتى
بالدين من هو عليه من اصيل او ضامن بالاذن او دونه فلو تبرع باداية متبرع فقال القاضي لا يلزمه قبوله سواء
تبرع به عن حي او ميت وقال في مرة ثانية يلزمه قبوله اذا تبرع به عن الميت دون الحي فلو اذا تبرع الوارث بقضاء
دين الميت لزمه قبوله فان لم يخلف تركة مال ففي لزوم قبوله خلاف وحكم سائر الديون الحالة حكم السلم في ذلك **فرعان**
احدهما لو ادعى المديون حلول الدين عليه واراد اجبار ربه على قبوله فانكر ربه وادعى تاجيله حيث قلنا لا يجبر فيه
المؤجل فالقول قول من قال الروياني قال والذي يحتمل وجهين اصلهما اذا عقبا الاقرار بالاجل وحكى ابن الصباغ
عن نصه في الام انهما اذا اتفقا على انه كان مؤجلا واختلفا في حلوله فالمصدق المسلم اما اذا اختلفا في حلوله
ابتداء فيحتمل ان يكون من صور التحالف ويحتمل ان يقول بمحل التحالف اذا ادعى المسلم اليه الاجل والمسلم الحلول والاتفاق
الثاني لو عجله قبل محله ناقصا قدرا او صفة وقد رضي به المسلم من غير شرط صح وان كان شرط في تعجيله ان ياخذه
منه ناقصا فان قال عجله على ان تاخذ منه درهما فهو تعجيل بالحال فعلى المسلم رده ويستوفي حقه منه عند حلوله
النظر الثالث في مكان التسليم فاذا عين في عقد السلم مكان العقد للتسليم او لم يعينه وقلنا يتعين او عين مكانا
غيره وجب التسليم في ذلك المكان فلو ظفر به المسلم في غيره فان كان لنقله مؤنة لم يطالبه به ولو بذله لم يلزم المسلم
قبوله وان اعطاه اجرة تحمله بحمله اخذها او يذكره في نقله اليه لكن المكان فحمله احتاج الى اقباض جديد وكذا ان
كان الموضع مخوفا لا يجب قبوله ولا يجب الخوف والمؤنة فهل يجبر على قبوله وجهان بناء على القولين فيما اذا اتى
به قبل وقته وان رضي باخذه لم يلزمه تكليفه مؤنة نقله وان لم يكن لحمله مؤنة كالدراهم والدنانير نظرنا ان جعلنا
له مطالبته به قطعا وان انتقلنا الوجهين السابقين ولو بذله فهل يلزم المسلم قبوله اذا لم يكن له غرض سوى
براءة الذمة القولان المتقدمان وقد الحق الامام في كتاب الغصب حكاية الخلاف في انه هل له ان يطالبه بالمسلم
فيه اذا كان ينقله ميزا بالاستحقاق كالخلاف في المغصوب اذا كان مثليا وكذا حكم سائر الديون الخالي
الا في الغصب فان في مطالبة الغاصب به في غير بلد الغصب لو اظفر المالك به فيها بالمثل وجهان انه يطالب

والظهر

والا ظهر انه لا يطالب الا بالقيمة للحيلولة وهذا خلاف العين المعينة فان للبائع مطالبة المشتري بتسليم العين
اذا احضرها اليه في غير مكان العقد وان كان في نقلها اليه مؤنة وللمشتري مطالبته بذلك ان نقلها من موضع العقد في
ذلك الموضع وقد مر ومن حيث منعنا من المطالبة بالمسلم فيه اذا كان لنقله مؤنة في غير موضع التسليم ففي مطالبته بالقيمة
للحيلولة وجهان اصحهما لا ولا يجوز للمسلم فسخ العقد واسترداد راس المال كما لو انقطع المسلم فيه كما ان المسلم فان كان
مثليا ففي المطالبة الخلاف السابق في المطالبة بالمثلي في غير بلد الاتلاف وقالوا نعم فاذا اخذها ثم رجعا الى محل
الالزام ردها وطالب بالمثل وليست القيمة عوضا واما الغصب والقرض والاتلاف المجرد فيطالبه فيه بالقيمة
للحيلولة اذا كان مثليا قطعا وهل لكل منهما الاسترداد عند الرجوع الى موضعه فيه خلاف ولما تمم البيع فيظهر
ان مثله على جواز الاعتياض عنه ان جوزنا وفيق كبدل القرض وان منعناه فهو كالمسلم فيه **فروع** الاول لو دفع
المسلم اليه المسلم فيه بغير كيل المسلم هل يكون قبضا قال القاضي يبني على ان ذلك يكون قبضا في العين المبيعة وفيه وجهان
فان قلنا لا يكون قبضا فهنا كذلك وان قلنا يكون قبضا فهنا وجهان وجه المنع الحاقه بما اذا اتى العرض على الوزن
ومصححه يذكر المقرض لا يمنع من صحته **الثاني** قال القاضي ابو الطيب اذا اسلم عبدا في شيء فاعتقه المسلم اليه
ثم وجد به عيبا فان عتق فلا شيء له وان لم يعتق لم يرجع بالارش لان يقوم العبد صحيحا ثم معيبا فان نقص العشر مثلا
سقط من ذمة المسلم اليه عشر المسلم فيه وفي انفساخه في الباقي قولا التفريق وقيل لا ينفسخ هنا قطعا وهذا
ما اورده الامام **الثالث** اذا قبض المسلم فيه ثم وجد به عيبا فله رده واذا رده فهل يملك نقضه الملك من اصله
او رفعه الرد فيه وجهان يظهر فائدتهما في وجوب الاستبراء اذا كان المعوض جارية وفي كسب العبد في المدة
التي كان في يده قبل الرد ولو حدث عنده عيب امتنع الرد ويبقى الارش له وفيه وجه انه يرده وارش العيب ويطالب
بحقه وقال القفال يبقى على سمر الرد وارش العيب والمطالبة بالسليم وعن القاضي العقد لا باخذ
ارشا ولو لم يطلع على عيبه بعد تلفه في يده قال القاضي فيه وجهان احدهما يرجع عليه بارش العيب من راس المال
والثاني لا بل يغرم قيمة التالف ويرجع بالمسلم فيه **الرابع** لو اسلم اليه في شيء مكيل او موزون فاخذه واتلفه قال
بعد قدر حقه ام لم يعلم فقبضه حرام فان القبض فاسد فلو تلف في يده ثم اختلفا فيه فالقول قول المسلم في قدر
نقصانه قليلا كان النقص او كثيرا وان كان قليلا واتفقا عليه اعترفا بانه قدر حقه صح وان بان زيادة رد الزائد
الزيادة وان كان النقص كثيرا وليس للمسلم التصرف في جميعه قبل اعتباره وفي التصرف في القدر الذي يتيقن انه له وجهان
قال ابو اسحق نعم واختاره المحاملي وقال ابن ابي هريرة لا وهو الاصح وجزم به الماوردي وقد مر نظيرها في البيع
وقال الامام لا اعرف هذا الخلاف في المسلم فيه وغيره مما في الذمة بخلاف ما اذا باع الطعام مكايلة وقبضه جزافا
ومقتضى ما حكاه انه لابد من تجديد القبض بعد الكيل او الوزن وان كان العاقد ثبت لكل منهما في ذمة الاخر شيء
والعرض اقوال المقاصة لانه نوع استبدال عن المسلم فيه وحكى الماوردي انه لو حصل فيهما لو كان المقبوض عرضا لا من قرض
فيع القيمة لان ملك العوض مستقر بخلاف البيع وقال ابن الشافعي رضي الله عنه اشار اليه في الام القسم الثاني من الكتاب في القرض
والقرض مندوب اليه وسوى نصه ليس على قياس المعاوضات قال الغزالي كانه عقد للشافعي اذن في الاتلاف
بشرط الضمان او هو في بيع لكن فيه شوب منه وفيه نظر في اركانه وشرطه وحكمه اما اركانه فاربعة

القرض والمقرض والمال والصيغة الاول المقرض وهو كل جائز التصرف الثاني المقترض ويشترط فيه اهلية التمليك
والتبرع فلا يجوز للولي اقراض مال المحجور عليه لصغر او غيره الا لضرورة ولا تمكن ابنيه الا ان يكون القاضي فيقرض
مال الصبي لحفظه وكذا الاب في وجه وكذا القاضي اقراض مال المفلس اذا رضي الغرماء بتاخير القسمة الى ان يجتمع المال
كله ويحمل اشتراط اهلية التبرع على من يقرض مالا لنفسه الركن الثالث الصيغة وهي تشمل الايجاب والقبول
اما الايجاب فلا بد منه بان يقول اقرضتك او اسلفتك او خذ هذا بمثله او خذه ورد بدله او ملكته على ان ترد
بدله ويكفيك على ان ترد بدله فلو اقتصر على قوله ملكتك كان هبة على الصحيح فلو اختلفا في ذكر رد البدل فالقول
قول الاخذ على الصحيح ولو قال خذه ولم يذكر رد البدل بل قال خذه وتصرف فيه لنفسك او خذ هذا الطعام واردد
لنفسك فهل يكون قرضا او هبة فيه وجهان ولو قال اشتر لي هذا الثوب بدراهمك ففعل فهو قرض للآمر
وجهان [illegible] فالدراهم قرض منه او هبة فيه وجهان واما القبول ففي اشتراطه وجهان اصحهما انه يشترط
والثاني عند الامام انه لا يشترط فاذا قال اقرضتك هذه الدراهم وسلمها اليه صح القرض ورأى الامام الخلاف فيه الخلاف
في ان القرض هل يملك بالقبض او بالتصرف وقال المتولي لا يشترط الايجاب ولا القبول بل لو قال اقرضني كذا او ارسل
اليه رسولا فبعث المال اليه صح القرض وكذا لو قال رب المال اقرضتك هذه الدراهم وسلمها اليه صح القرض
وهذا يقتضي الا يقع اللفظ من احد الجانبين ولا في انعقاده بالكتابة في الغيبة الخلاف المتقدم في البيع
الركن الرابع المال المقرض والاموال ضربان احدهما ما يجوز السلم فيه فيجوز اقراضه سواء كان عينا او دينا
صح به المتولي وكذا القاضي لا يجوز اقراض المنافع كما لا يجوز السلم فيها على الصحيح وسواء كان حيوانا ادميا ...
من ذلك الجواري ففي جواز اقراضهن قولان اظهرهما المنع وبناهما الاصحاب على الخلاف في ان المقرض ...
ولي ... طريقان احدهما انا ان قلنا يملك بالقبض لم يجز وان قلنا لا جاز وثانيهما انا ان قلنا يملك بالتصرف
جاز وان قلنا لا لم يجز ... والمشهور ان الخلاف فيما اذا اقرضها من رجل يحل له
... من امراة ومحرم لا بنسب او رضاع او مصاهرة فيجوز قطعا وحكى الماوردي عن البصريين انه لا يجوز قرضها
من المحرم ولا المراة ... لا يجوز ... فقال الجواز مطلقا المنع مطلقا الجواز للمحارم والنسا
والمنع من غيرهم وهو الصحيح الضرب الثاني ما لا يجوز السلم فيه كاللالئ الكبار والجواهر والمختلطات كالحنطة المختلطة
بالشعير وما اخلته النار ففي جواز قرضه وجهان احدهما وينسب للامام الى الجمهور والماوردي الى البصريين
واشتهر عليه ابن الصباغ والقاضي وصاحب التتمة انه لا يجوز وثانيهما وبه قال جمهور العراقيين انه يجوز وقالوا
كل ما جاز بيعه جاز قرضه ويضمنه المقترض بالقيمة وبناهما بعضهم على الخلاف الاتي فيما ان المقرض يرد في
غير المثلي المثل الصوري او القيمة فان قلنا يرد المثل لم يجز وان قلنا يرد القيمة جاز اقراض كل متقوم
وفي اقراض الخبز وجهان كما في السلم فيه اصحهما الجواز وجزم به المتولي وصحح الخوي المنع وقيل ان جاز
السلم فيه جاز اقراضه والا فوجهان فان قلنا يجوز فان اوجبنا في المثلي رد المثل الصوري وجب رد مثله
وزنا وان قلنا يجب القيمة رد القيمة فان شرط رده ففي جوازه وجهان ... يجوز اقراضه وزنا
ويجوز عددا وقال الامام جوازا اقراضه على انه يجب رد قيمته او مثله فان قلنا بالقيمة جاز او المثل فوجهان

وهو جار

وهو جار في كل مال ربوي لا يباع بعضه ببعض وفي جواز اقراض الخمير وجهان حكاهما المتولي مع جزمه بالجواز
في الخبز المعتبر فيه الوزن قال القاضي في الفتاوى ولا يجوز اقراض الروبة لانها تختلف بالحموضة ويشترط في المال
المقرض ان يكون معلوم الصفة والوزن ليمكن رد بدله ويجوز اقراض المكيل وزنا والموزون كيلا كالسلم وعن
القاضي انه لا يجوز اقراض المكيل وزنا وقيده المتولي بما يجري فيه الربا وقال ابو المعالي ... بالكيل
ولو باع شقصا مشفوعا بما به ... الحنطة ... بالكيل واخذها الشفيع ... كيلا والاصح يجوز ان يكون
المعوض شيئا موصوفا في الذمة كما لو قال اقرضتك عشرة دراهم مثلا كذا وقيل ثم انه عينها في المجلس صح وان عينها
بعد مفارقته ففي المهذب والبيان انه ان لم يطل الفصل جاز وان طال لم يجز حتى يعيد لفظ القرض فرع قال
الصيمري لا يجوز اقراض الدراهم المزيفة ولا البهرجة ولا المجهولة وان تعامل بها الناس قال المتولي ويجوز قرض
العقار انتهى والظاهر ان اقراض الدور والحوانيت يخرج على الخلاف في اقراض ما لا يجوز السلم فيه ويجوز بيعه
ولا يجوز اقراض ... لانه مجهول الشرط الثاني في شرطه وهو انه يحرم اشتراط جر منفعة للمقرض فلو شرط
فيه زيادة قدرا او صفة او منفعة كما لو شرط ان يرد اكثر مما اعطاه او الصحيح عن المكسر او الجيد عن الرديء
او ان يكتب سفتجة لوكيله ان يرده ببلد كذا لم يصح فلا يفيد ملكا ولا يجوز التصرف فيه وبه انه لا يبطل
بالفاسد وجه اخر قاله ابن ابي هريرة والقاضي ابو حامد انه اذا لم يكن المال ربويا صح العقد والشرط ولزم
الربا ... ويكون بيعا كما اذا باع ثوبا بثوبين وللشرط الواقع في العقد صور احداها ان يقرض بشرط
ان ... زيد ... لذا او يشهد به عليه او يقر به عند الحاكم فيصح سواء كان المقرض مثليا او متقوما
وسواء قلنا يملكه بالقبض او بالتصرف وسواء كان المثل او القيمة معلوما لهما او مجهولا الا اذا قلنا لا بد من جريان
القرض بالايجاب والقبول في الرهن كما سيأتي فيشترط العلم بمقدار المرهون به والمضمون وهل يلزم الوفاء بالشرط
... وقبل التصرف ان قلنا يملك بالقبض وان قلنا بالتصرف فان كان المقترض مثليا او متقوما وقلنا
يرد مثل صورة او قيمته وقت قبضه فكذلك للعلم به ... قال الامام قال ارهن ثمن المبيع
في زمن الخيار لا يصح على الظاهر ... قولنا البائع لا يملكه لوقوعه قبل ثبوت ملكه ويصح ... على قولنا
لا يملك الا بالتصرف ... في الضمان ... الا في مسألة ضمان
الدرك اما على قولنا الواجب القيمة اكثر ما كانت من حين القبض الى حين التصرف فلا يصح للجهل بمقدارها ...
وعلى هذا لا يظهر لاشتراط الرهن معنى على قولنا التصرف ... يزيل الملك اذ اشترط الرهن والضمان لا
تقتضي لعقد القرض على الوفاء به بل يثبت الخيار ... بعد زوال الملك لا خيار ولو شرط فيه رهنا بدين اخر كان
له ... كما لو شرط رد الصحيح او الجيد عن المكسر او الرديء او لم يرده ببلد اخر ويشتري ... منه شيئا
الثانية لو اقرضه بشرط ان يرد المكسر بدلا عن الصحيح او الرديء عن الجيد لو انتفع المقرض لغا الشرط ولم
يبطل القرض على الصحيح قال الرافعي لو شرط رد المكسر والرديء اراد بعضهم بتشبيهه بالخلاف في صحة الشرط
ولو شرط فيه اجلا لغا الشرط لكن يستحب الوفاء به ولم يبطل العقد على الصحيح الا ان يكون في زمن نهب
او غارة فيبطل على الصحيح وتوهم بعض الاصحاب نقل الشافعي قولا في جواز تاجيله فغلطوه فيه

وانما يصير الدين الحال مؤجلا بالوصية كذا بالنذر على الصحيح **الثالثة** لو اقرضه بشرط ان يقرضه شيئا اخر ايضا
صح على الصحيح ولم يلزم الوفا ... لو اقرضه شيئا بشرط ان يهب شيئا اخر بطل لانه ... شيئا بشرط ان يهب
البايع منه شيئا اخر او يبيع منه شيئا اخر او يقرضه شيئا اخر او يرهن عنده شيئا بالدين الذي له فانه يفسد وكذا لو
اشترط ذلك على المشتري ولو قال اقرضتك لتعطيني بشرط ان ترهن به وما لا لقا الغرر بعد الرهن قال الامام فيه تردد وبناه على
ان القبول من المستقرض هل لا انه لم يعتبر وصح ولا اعتبار له فسد القرض هو الاصح وحيث ابطلنا الشرط القرض
فذلك اذا كان مقارنا للعقد فان تقدم عليه فلا اثر له ويجيء فيه الوجه المتقدم في البيع ان المتقدم كالمقارن
فرع لو رد المقترض للمقرض من زيادة او اجود او ببلد اخر جاز ولا فرق بين الربويات وغيرها وقيل لا يجوز في الربويات
ولا يبرأ ان يكون المقرض مشهورا برد الزيادة لم لا فيه وجه انه لا يجوز اقراض المشهور برد الزيادة الا بشرط ان يرد
المثل بل المستحب رد الزيادة وهل يكره للمقرض اخذها فيه وجهان ولو اقرض المشهور برد الزيادة للزيادة ففي كراهته
وجهان ولو رد انقص مما اخذ او دونه وطابت نفس المقرض به جاز **النظر الثالث** في حكم القرض وله احكام احدها
حصول الملك للمقترض وبم يحصل بالقبض او بالتصرف فيه قولان منتزعان من كلام الشافعي وقيل وجهان اصحهما الاول ويكفيها
انه يحصل القبض ... المنافع على القول بجواز اقراضها بقبض العين المستوفى منها وثانيهما وصححه ابن ابي عصرون
انه لا يملك الا بالتصرف قال الامام ويقدر حصوله قبله ويقوم مقام اتلافه او تلفه عنده وقيل انما يتبين بالتصرف
حصول الملك بالقبض ... ان قلنا يملك بالقبض فله ان يرده بعينه قطعا وهل للمقرض الرجوع في عينه ما دام
باقيا في يد المقترض بحاله فيه وجهان اصحهما ويجب الجانب نعم وجزم به بعضهم نعم وثانيهما وجزم به ابن يحيى ليعقوبي
لا وله ان يرد بدله ولا يخالفها الخلاف فيما اذا طلب رب القطعة ... بعد الملك ... المتعقل وان قلنا لا يملك
الا بالتصرف فلا خلاف في انه يملك بكل تصرف يزيل الملك كالاعتاق والبيع اللازم وجعله اجرة في اجارة ومهرا في نكاح
او بدلا في خلع والهبة المتصلة بالقبض والاتلاف وانه لا يملك بالاستخدام والاعارة ... ما ملك به ... فيه وجهان
احدها انه يملك بكل تصرف يمنع رجوع الواهب فيما وهب لولده والبايع فيه عند تفليس المفلس والثاني انه يملك
بكل تصرف لا ينفذ بدون الملك ... لكل تصرف لازم يتعلق بالرقبة الرابع وهو الاظهر بكل تصرف يزيل
الملك وغيره فعلى الاول يحصل بالرهن والكتابة ولا يحصل بالتزويج وذبح الشاة وطحن الحنطة والاجارة على قول
وعلى الثاني لا يحصل بالرهن ويحصل بالاجارة وبالتزويج والطحن والذبح وبالبيع الجائز وعلى الثالث لا يحصل
بالاجارة ويجوز ان يقال يحصل بها بناء على ان المعقود عليه العين ولا بالبيع في زمن الخيار وبالتزويج والاجارة
والطحن والذبح وعلى الرابع لا يكفي الرهن والتزويج وطحن الحنطة وخبز الدقيق وذبح الشاة ويحصل بالبيع بشرط
الخيار ينبني على اقوال الملك فان قلنا الملك في زمن الخيار للبايع فلا وان قلنا للمشتري فوجهان قال الامام ولو
ملك الرجل زوجته في ... لمدة انفسخ النكاح قطعا قال وان شرطنا ازالة الملك جاز الاستخدام قبله
حلاله على الاباحة ولا يجوز الاجارة والتزويج بل لا بد من ازالة الملك ولو كان المقبوض حيوانا فان قلنا يملك بالقبض
نفقته عليه وان قلنا بالتصرف فهي على المقرض ... لو اقرض من يعتق عليه فان قلنا يملك
بالقبض عتق عليه وان قلنا بالتصرف فلا وقال ... ان يعتق عليه ويحكم بالملك قبله وجزم

المتولي

المتولي بهذا والمشهور الاول **فرع** لو زال ملك المقترض ثم عاد ورجعنا على الصحيح فهل للمقرض الرجوع في عينه فيه
وجهان مبنيان على ان الزائل العائد كالذي لم يزل او كالذي لم يعد وجزم العراقي بالرجوع **آخر** لو اجر المقترض العين
قال الماوردي فللمقرض الرجوع فيه ولا تبطل الاجارة وله ان يرجع الى بدله ولو تعيب المقرض في يد المقترض فان كان
مما يستحق الرجوع بمثله غير المعيب بل يرجع به معيبا ولا ارش له ومن مثله سليما كالمغصوب ~~وان كان مما يستحق~~
~~الرجوع بمثله غير المعيب بل يرجع به معيبا ولا ارش له ومن مثله سليما كالمغصوب~~ وان كان مما يستحق الرجوع بقيمته رجع
به معيبا وارشه **الحكم الثاني** المقترض يرد بدله للمقرض والمال المقرض اما ان يكون مثليا او متقوما والواجب فيهما
بانه في كتاب الغصب فان كان مثليا رد مثله وان كان متقوما فهل يرد مثله صورة او قيمته فيه وجهان اصحهما عند
الاكثرين انه يرد مثله صورة وثانيهما يرد القيمة واختاره الشيخ ابو حامد وقال المتولي انه الاصح وعلى هذا يجب
قيمته يوم القبض ان قلنا يملكه بالقبض وان قلنا يملكه بالتصرف فوجهان اصحهما انه تجب قيمته اكثر ما كانت من يوم
القبض الى حين التصرف وثانيهما تجب قيمته يوم القبض ولو اختلفا في قدر القيمة او في صفة المثل فالقول قول
المستقرض مع يمينه **فروع** للاول حكم اداء القرض في المكان والزمان كما تقدم في السلم فيه ولو طلب المقرض
بدل القرض في غير بلد القرض فان كان لنقله مؤنة كالطعام الكثير فان كانت قيمته ببلد القرض اقل لم يجب اليه وكذا لو اخذ
المقترض فللمقرض الامتناع منه وان كانت مثل قيمته ببلد الطلب او اكثر فليس للطالبه وحيث منعناه من المطالبة به فله اخذ
قيمته جزم به الرافعي وقال القاضي في الفتاوى له ذلك كالمغصوب واذا اخذها هل هي للحيلولة او عوض
او للحيلولة فيه وجهان اصحهما اولهما فيسترد منه المقترض ... ليس له ردها واخذ الطعام اذا رجعا وليس للمستقرض استردادها
واعطاء الطعام وعلى الثاني لا يثبت هذه الاحكام ثم القيمة التي يطالب بها قيمة بلد الاقراض يوم المطالبة ان قلنا
يملك بالقبض وان قلنا يملك بالتصرف فانه يتعلق من يوم ... بعد التصرف ... قيمته بالبلد الذي حصل الملك فيه بالتصرف
قال الرافعي ولذا في السلم يطالب بقيمته ببلد العقد عند من جوز المطالبة بالقيمة وان لم يكن لنقله مؤنة كالدراهم
فعليه ردها فيه قال الامام هذا في النقد الذي لا يعسر نقله ولا تتفاوت قيمته في البلاد اما الذي يعسر نقله
وتتفاوت قيمته فلا يطالب به في غير بلد الاقراض **الثاني** لو اقرضه دراهم او دنانير ثم منع السلطان التعامل
بها لم يكن له الا ما اقرض وقيل له قيمتها يوم حرمت **الثالث** يحرم على المقرض قبول الهدية من المقترض قبل الرد كذا
كل رب دين من المديون من غير كراهة وقال الماوردي لا يكره اولى **الرابع** قال القاضي في الفتاوى لو قال اقرضني
عشرة فقال خذ من فلان فاخذها منه لا يكون قرضا لان القرض يستدعي عينا يرد مثلها بل هو توكيل بقبض الدين
فبعد القبض لا بد من قرض جديد ولو كانت العشرة في يد فلان معينة وديعة او غيرها صح **الخامس** قال ايضا لو قال
رجل لاخر ادفع مائة دينار الى فلان قرضا لي لصرفه الى ثمن متاع اشتراه لي فقال المأمور لفلان خذ هذه المائة
قرضا على فلان فاخذ ثم مات الامر فقال الدافع للقابض ردها الى فلا يردها اليه ولو ودين وليس للقابض
ان يشهد للدافع مائة ولا ... على الميت كذا كما لو قال اشتر لي عبدا بالدنانير التي في ذمتك ففعل
صح والعبد ... **السادس** لو قال ادفع الى فلان من حقي العشرة
ما اعطيك غبطة ... امتنع الامر من دفع الخلف يرجع الدافع على الدافع دون الامر فلا بعوض هذا

الحنطة

اذا لم يكن للآخذ على الآمر شيء فإن كان له عليه ألف فقال اعطه حتى يرجع على من دفع رجع عليه ولو قال اعطه حتى أعطيك
خطه ودينه أن يرجع على الآمر لا يلزمه الخطه ولو كان عليه له قال المدعي عليه لا إذا دفع إليه القاضي رجع
على الآمر هذا إقرار بأنه أعطاه رجع على الآمر قاله في التتمة ولو أبي الإسقاط وسواه وكذا لو قال اعط هذا العبد رجا حتى
يرجع إليه فدفع رجع عليه كما لو قال فدا هذا الأسير وأطعم هذا الجائع لم يرجع على غلامه مالو قال الحق مال الذي فالما
لا يرجع على من يعرف عليه وكذا لو قال أعط هذا الشاعر وكذا أدفعه الظالم لكذا حتى يرجع على يرجع لأنه غرض في السلامة
منهما ولو قال حتى أعطيك خطه رجع عليه بدله لا بالخط السابع قال القاضي بحالها استقرض ووهبه فقال
الموهوب منه للموهوب فأخذه فلو رده إليه بإذن المقرض فإن كان لمعرض هناك حائط ردها عليه برأ وإن لم يكن لم يبر
بخلاف ما لو غصبه وأمره المالك برده إليه برأ لو أمر بما كلفه فيفعل برا وكذا لو دفعه **قلت** ويظهر أنه لمعرض
فيما إذا رد بدله أو رده بعينه وقلنا يملك بالقبض لما لو قلنا بالتصرف فلا يظهر الترك الأمر لو قال الدين المال
لمن عليه الدين وغيره فسرها بعده لو كان دابة بالمال قال الرافعي والنيسابوري إنه استرجع ما أعطى المعطي عن الفساد القبض
التاسع عشر لما ورد لو قال اضمن أتقن لي مائة درهم ولك على عشرة كذلك واستحق وهو جعالة **العاشر** دفع
إلى الرمد فقال ربه كان وجه زيد وتلف فقال ربه كان عرضا قال البغوي القول قول الخلاف لأن الأصل براءة ذمته
الحادي عشر دفع مالا إلى إنسان وقال اعمل به وأنفق على نفسك وتعتد فهل له الرجوع قال البغوي يحتمل وجهين كما لو
قال اركب قال لا بل أعرتني وفيه نقلان أصحهما أن القول قول الملك مع يمينه كذا هنا القول قول الدافع

○ كتاب الرهن

وهو في الشرع جعل عين مال وثيقة بدين يستوفى منها عند تعذر استيفائه ممن هو
عليه ويطلق أيضا على نفس العين ويجعل بعضا أبوابا لأن الرهن ينقسم إلى صحيح وفاسد والصحيح ينقسم إلى جائز ولازم
وعلى كل التقدير فهو سابق للتعاقد في كيفية العقد فجعل بابا فيما يعتبر في صحته وبيان الصحيح
من الفاسد وبابا في بيان الجائز منه وبابا في بيان اللازم وأحكامه وبابا في التنازع الواقع فيه **الباب الأول**
في أركان العقد وصحته وأركانه أربعة المرهون والعاقدان والمرهون به وصيغة العقد **الركن الأول المرهون**
ويشترط فيه ستة شروط **الأول** أن يكون عينا يصح بيعه ويخرج به الدين والمنفعة أما الدين ففي جواز رهنه وجهان
أحدهما يجوز ولا يلزم الرهن بمجرد العقد بل يتوقف على قبض الدين وكما لو صاحب البيان لزم ببذل العقد وبظهور
أن ما يأتي فيه الخلاف الآتي في هبته والأصح هنا أنه لا يلزم العقد ويتوقف على القبض ولكن التخلية بأن يقول
لما تستوفي الدين لكن الرافعي جزم بتوقف الرهن على القبض في كتاب الهبة وفرق بين الرهن والهبة والأصحاب هو
نصه في الأم أنه لا يجوز وقيل بعضهم الخلاف فيه على الخلاف في بيعه وبعض الرهن أولى بالمنع والخلاف
كالخلاف في الهبة واختار ابن الصباغ الصحة في البيع والرهن والهبة وتبعه ووجه أنه يصح البيع والهبة دون الرهن
من غير قبض وكلام الغزالي يقتضي وجها رابعا وهو بطلان الهبة والرهن وصحة البيع وقال صاحب الاستقصاء
وعنه من هو عليه نص وجها واحدا لأنه يجوز بيعه منه **قلت** وكذا يجوز رهنه منه فالخلاف فيه مع غيره
ذكر صاحب التتمة فصح تبعه في رهنه منه ومن غيره وفرع تصيير الدين رهنا فيما إذا جاء المحل أو الحق يتلف
المرهون وكلام القاضي يقتضي تصيير الدين يعني أخذه بالحمل أيضا فإنه قال الرهن مع يفتقر إلى القبول في المجلس

ناقض

فاختص بالعين كالهبة فإنه لو قال وهبت منك ألف درهم وعدلها عن دمته لم يجز بل يحتاج إلى استئناف الهبة بتعيينه
في العقد فكذلك في الرهن انتهى وأما المنفعة فلا يصح رهنها لتلفها فمضي الزمان وإن زاد أن يكون أجرة رهنها
لم يصح أيضا للجهالة ويصح رهن الجزء المشاع سواء رهنه من شريكه أو من غيره سواء قبل القسمة أم لا ثم القبض فيه بتسليم
الكل فإن كان مما لا ينقل حصل بتخلية الراهن بينه وبينه سواء حضر شريكه أم لا وإن كان منقولا توقف القبض على نقله
ولا يسلمه ذلك إلا بإذن شريكه فإن رضي الشريك قبضا وجرت المهايأة بينه وبين المرتهن جريانها بين الشريكين ولا بأس
بتبعيض اليد بحكم الشيوع كما لا بأس به لاستيفاء الراهن المنافع وإن امتنع فلكن رضي المرتهن أن يكون في يد الشريك ويكون في يده
جاز وإن تنازعا نصب الحاكم عدلا يكون في يده لهما فإن كان له منفعة أجره عليهما ولو رهن نصيبه من بيت معين من دار
مشتركة فوجهان أصحهما أنه يصح وثانيهما لا وصححه البغوي ورجحا الغنية بعلي الغزالي عصرون والحق الشيخ بذلك قال
النووي وهو شاذ وقد قطع الأصحاب بصحة البيع ومن الحمل على الخلاف فيما إذا كان الرهن بغير إذن الشريك أما إذا
كان بإذنه فيصح ولا يحتاج إلى القسمة وأطلق ونابعه الرافعي والعمراني والإمام الحلي حكاية الخلاف من العراقيين فإن
قلنا يصح فإن اتفقت القسمة تفريعا على جواز قسمة المرهون على القول بأنها إفراز ووقع البيت المرهون بعضه في حصة
شريكه فهل هو كتلف المرهون أو يلزم الراهن قيمة ما رهنه من البيت ليجعل رهنا مكانه فيه احتمالان للإمام قال
ابن الرفعة وجههما الثاني واختاره الأرغياني في فتاوى النهاية وتوسط الإمام محمد بن يحيى بينهما فقال إن كان مختارا
في القسمة غرم القيمة وإن كان مجبرا أفهو كالفوات ومقتضى كلام المحاملي وصاحب المهذب ترجيح أنه على القول
بالصحة يبقى مرهونا قال النووي وهو ضعيف وهذا كله تفريع على أن كلا من الدار ينقسم قسمة واحدة وهو ما قطع
به الجمهور وقال المتولي لا بل تقسم البيت وحده ويسلم نصيب الراهن إلى المرتهن ثم يقسم الباقي كما لو باع نصيبه
ذلك نعينه بخرج به العين الموصوفة فلا يصح أن يرهن ولا يهب عينا موصوفة ثم يعينها بعد ذلك نص عليه الإمام
لكن مقتضى ما تقدم عن صاحب المهذب أنه يصح أن يقرضه دراهم موصوفة ثم يعينها في المجلس أو بعده تفريعه على هذا
الشرط الثاني أن يجوز المرهون فلا يباع كما لا يجوز بيعه لا يجوز رهنه كالحر والموقوف والمستولدة والمكاتب
والشيء المتنجس وما لا يقدر على تسليمه وما لا ينتفع به ويتفرع على هذا الشرط مسائل **الأولى** رهن سواد العراق باطل
لأن المذهب أنه فتح عنوة وقسمه عمر في جملة الغنائم واختلفوا في كيفية قسمته فقال أبو إسحق كان في الغنيمة غير
الأراضي من المواشي وغيرها فعوض أهل الخمس عن خمسها أربعة أخماس الأراضي فحصلت الأراضي كلها لأهل الخمس والصحيح
أنه قسمها بين الغانمين ولم يخصها بأهل الخمس ثم استطاب قلوب الغانمين عنها بعوض وبغير عوض واسترده وإذ اختلفوا
فيما فعله بعد ذلك فالمنصوص الذي عليه الأكثرون أنه وقفها على المسلمين وأجرها من أهلها بالخراج المضروب عليهم أجرة منجمة
يؤدى كل سنة وإذا كانت موقوفة فرهنها باطل وقال ابن سريج لم يقفها بل باعها من أهل العراق بثمن منجم والخراج
المأخوذ منهم كل سنة ثمن منجم فعلى هذا يجوز رهنها وبيعها وعلى المنصوص الموقوف نفس الأرض المشتغلة بالزراعة والغراس
دون المواضع وأما الأبنية التي كانت بها كالدور فالصحيح أنها لم تقف فيجوز رهنها وبيعها وأما الأبنية والأشجار
المستجدة فإن كانت من ترابها وأشجارها التي كانت حين الوقف فهي كالأرض لا يجوز بيعها ولا رهنها وإن أحدث شيء
من غيرها جاز إلا أنه رهنه مع الأرض فعلى قولي تفريق الصفقة في الرهن وكذا إذا رهن الأرض مطلقا وقلنا بدخول

العماد والغراس وسه كان علي القولين جميع الرهن في البناء والغراس دلو وجد حالة الارض من بينهما الذي هو منطبق

على المرتهن بل هو علي الرهن فانه علي الارض فانا داء المرتهن من ماله باذن الراهن وشرط الرجوع رجع اوبدونها فلا

او الاذن دون شرط الرجوع ففيه الوجهان كما اذا ادى دينه باذنه من غير شرط رجوع فرع قال الجمهور حد السواد

من عبادان الي حديثة الموصل طولا ومن القادسية الي حلوان عرضا وليس المراد الحديثة التي تسمى البلاد انفسها بل المراد

الي محل عبادان وعمل حديثة الموصل وهي من اخر عمله في صوب العراق والمراد بالقادسية الوسيعة وعلوا اخر عملها وهو معيشها

وصح به بعضهم فقال من غربي القادسية الي عقبة حلوان دقيق الحد نساهل كانه يدخل فيه ارض البحرين وكانت سميه

سنيدا اما عثمان بن ابي العاص وعتبة بن غزوان بعد الفتح فليس لها حكم السواد وقد قال البغوي ابواه حل البحرين في

حكم السواد وان دخلت في حده وقال الماوردي كغيره من الشيخ ابا حامد والقاضي ابي الطيب حد السواد في كتاب الرهن ولذلك فيه

البحرين ثم قيل علي فقال لكنا نعول ان لا كانت قبل انا اخذها المسلمون فقال الاصحاب علقوا انما يقول ان اهل البحرين

اعرف بها فقال الرافعي ان استثنا مطلقا فنساهل ايضا فالمتبادلين ولو صاحب المهذب وغيره ان البحرين ليس لها

حكم السواد اذ لا موضع من شرقي دجلة يسمى الزاب وموضع من غربي يسمى به المرأة الثانية رهن المبيع في زمن

الخيار ان صدر من المشتري فان كان له خاصة اما بالشرط او بانكنا في المجلس واحتمي البائع وحده العقد فيه طريقان

اشهرهما انه فيه وجوه اظهرها صحته ولزوم البيع وثانيها لا يصح ولا يلزم البيع وثالثها يلزم البيع ولا يصح الرهن لثاني

انه ينبني علي اقوال الملك والاوجه المذكورة جارية في رهن الموصي له الموصي به بعد الموت وقبل القبول على ان يصح الرهن

والقبول ولا ينجان ان يصح القبول وان رهن وانكان الخيار لهما او للبائع فالمنقول ان رهن المشتري لا ينعقد بلا خلاف

سوا اذن له البائع فيه ام لا وينبغي ان يصح على قول الاصطخري انه يصح بيعه علي قولنا الملك له واما ان البائع

فان كان الخيار له او لهما فالمتفق صحته خلاف مبني علي انه ذلك هل هو فسخ من جهته والاصح انه فسخ فيصح الرهن وان كان

للمشتري خاصة لم يصح الا ان يأذن له المشتري وقد مر ذلك في البيع وهذا كله في رهن من الابتداء اما الرهن الصادر

من بعد لعامر غيرا فانه فلا يؤثر في الخيار علي الصحيح حيث يؤثر لو اتصل به القبض واعلم ان الغزالي قيد هذا الشرط

وهو قابلية للبيع بحال حلول الحق في اذا كان الدين مؤجلا فيستنبط منه مسالة وهي ما اذا رهن ما لا ينتفع به

في الحال لكنه يصير منتفعا به عند المحل كما لو رهنه ثم غصب الطاير لا ينتفع به فانه لا يصح بيعه بشرط القطع كما

تقدم لكنه يصير منتفعا به عند المحل ان يصح هذا الثالثة تقدم ان التفرقة بين الام وولدها الصغير حرام

وانه اذا فرق بينهما بالبيع بطل علي الصحيح قال الشافعي ويجوز رهن احدهما دون الاخر اذ لا تفرقة واختلفوا

في قوله لا تفرقة والصحيح ان معناه اذ لا تفرقة بينهما مطلقا حالا ولا مالا واذا احتيج الي البيع بيعا معا

ما دام الصغر الي البيع وقيل انه نص عليه وقال بعضهم معناه اذ لا تفرقه في الحال فان احتيج الي البيع فرق

وهذه تفرقة ضرورية كما لو كان حزا التفريع ان قلنا بالصحيح انهما يباعان معا فتعلق حق المرتهن بعض الثمن

من الثمن وفي كيفية التوزيع اوجه اظهرها ان الام يقوم وحدها فاذا قيل قيمتها مائة ويقوم مع الولد فاذا قيل

قيمتها مائة وعشرون علم ان الزيادة بسبب الولد عشرون وهو سدس الجملة فعلم ان الفيه بينهما بالاسداس

خمسة اسداس الام وسدس الولد فيخص كل واحد منهما لما ذكر المرتهن حقه والثاني ان الولد ابضا يقوم

مفردا ومعها فهل قيمة الولد فاذا قيل قيمتها معه عشرون وقيمة الولد عشر عرفنا ان التفاوت بينهما العشر

فيجعل في مقابلة الولد العشر وفي مقابلة الام الباقي والثالث وهو ما اورده الامام حل هذا انا نقوم الام وحدها

ونقوم الولد وحده ولا ام فاذا قيل قيمتها مائة وقيمته ولا ام خمسون علمنا ان التفاوت بينهما بالاثلاث فيوزع الثمن

عليهما اثلاثا قال الرافعي وهو الوجه كما سيأتي في الاشجار والرابع وهو ما اورده الشيخ ابو حامد والماوردي والاكثرون

واختاره صاحب التقريب ان الام يقوم مفردة ولها ولد تحضنه فاذا قيل مائة قوم ولدها وحده فاذا قيل عشرون

عرفنا ان التفاوت بينهما بخمسين والخامس وهو ما اورده الامام مثل هذا الرابع ان الولد يقوم محضونا كان فرضنا الام

حاضنة له فقطعنا عنها وكلام الماوردي يقرب منه وكلام سليم في المجرد يقتضي وجها سادسا فانه قال ينظر كم قيمة

الجارية وهي ذات ولد وقيمة الولد علي الانفراد فان ساوت مائة والولد خمسين كانت للمرتهن ثلثا الثمن وكان ظاهر قوله

علي الانفراد انه يقوم ولا ام له وظهر فايدة هذا الخلاف في التوزيع وان كان الدين يجب وفاؤه بكل حال يظهر عند

ازدحام غرماء الميت والمفلس وفيما لو تصرف الراهن قبل وفاء الدين ثم ان كان هذا الشرط مشروطا في بيع ولم يعلم

المرتهن بالولد يثبت له الخيار قاله ابن الصلاح وتبعه العراقي وقال الماوردي ان لم يعلم فان قلنا يباع الام دون الولد

فلا خيار وان قلنا يباعان معا ففي الخيار وجهان وجه المنع ان الام قد زيد ثمنها بالولد المسالة نظير المسالة الارض

الثانية البيع من النخيل فاما ان تكون النوى موجودا فيها حين الرهن وللحالة الاولى ان لا يكن موجودا بل حدثت بعد الرهن

بعد واحملة السيل والطير الي نبتت فليس للراهن والاجبر علي قلعها في الحال فان احتيج الي بيعها للوفاء نظرت

فان لم الارض لو بيعت مفردة بالدين بيعت منه مفردا ولا تقلع النخيل وكذا لو لم يف وكانت قيمة الارض وفيها

النخيل كقيمتها بيضاء ان لم تنقص تنقص قيمتها بالاشجار فلم يكن الراهن محجورا عليه بفلس كان للمرتهن قلعها لتباع الارض

بيضاء الا ان يأذن الراهن في بيعها مع الارض فيباعان ويوزع الثمن عليهما وان كان محجورا عليه بفلس فلا تقلع غاب بل

يباعان ويوزع الثمن عليهما فما يقابل الارض يختص به المرتهن وما يقابل الاشجار يقسم بين الغرماء فان انتقصت قيمة

الارض بالاشجار حسبنا النقصان علي الغرماء الحالة الثانية ان يكون النوى مدفونا فيها حين الرهن ثم نبت فالمرتهن

ان كان جاهلا بالحال يخير بين فسخ البيع المشروط فيه هذا الرهن ان كان مشروطا فان لم ينفسخ فهو كما لو كان عالما وفيه

وجه انه لا خيار له وان كان عالما به فلا خيار واذا بيعت الارض مع النخيل ويوزع الثمن عليهما والمعتبر في الحالة الاولى

قيمة الارض فارغة وهنا قيمتها وفي النوى وفي كيفية اعتبار قيمة الاشجار وجهان في الكتاب احدهما ان الارض

تقوم وحدها فاذا قيل مائة فقومت مع الاشجار فاذا قيل مائة وعشرين علمنا انه زادت بالاشجار عشرين وهي سدس الجملة

فيبسط الثمن عليهما اسداسا الصاحب الاشجار السدس والثاني انا نقوم الارض وحدها والغراس وحده فاذا بلغت الارض

فاذا قيمة الارض مائة والغراس خمسون علمنا ان النسبة بينهما بالاثلاث فيقسم الثمن اثلاثا الوجهان كالوجهين

الاولين في مسالة الام وولدها والثالث لا يأتي هنا قال الامام وتنظير هذه المسالة في مسالة الام والولد كذا

الولد بعد الرهن بان تعلق من نكاح او زنا فنقدم الصورة بالي فيها الوجهان في كيفية التوزيع كذا قاله الامام

واقتصر الرافعي فيها علي ان للمرتهن من الثمن قيمة جارية لا ولد لها ولذا صاحبا البيان وقال يقوم الجارية خالية

من الولد ثم يقوم الولد ويقسم الثمن علي قيمتهما وفيه نظر وحكم الولد مع الام في منع التفريق بينهما كحكم الام

فرع قال في الاستقصاء اذا رهن بهيمة ذات ولد رضيع وقلنا لا يباع الجارية دون ولدها ففي بيع البهيمة دون ولدها
في بيع البهيمة وجهان والمنع يوافق قول القفال كما انه يحرم التفريق بين البهيمة وولدها بغير الذبح واعلم ان هذه
المسئلة مستثناة على قولنا كل ما لا يجوز بيعه لا يجوز رهنه الرابعة اذا رهن ما يتسارع اليه الفساد كالاشياء الرطبة
والمطبوخة فان كان مما يمكن تجفيفه كالرطب والعنب الذي يتجفف صح وجعل على الراهن مؤنة تجفيفه وان كان لا
يمكن تجفيفه كالثمرة التي لا تجفف والبقول والهريسة والمرق فان رهنه بدين حال صح ثم ان بيع في الدين [illegible] من موضع
ان يحصل المقصود والا بيع عند الاسراع على الفساد وجعل ثمنه رهنا فلو تركه المرتهن حتى فسد قال البغوي ان كان
الراهن اذن له في بيعه ضمن والا فلا وقال الجيلي في شرح التنبيه لا يضمنه كما لو [illegible] ولي [illegible] فانها يضمنان
[illegible] على [illegible] بما [illegible] عقار الطفل في [illegible] واجرا فيما اذا [illegible] بعل الخمر [illegible]
وجزم القفال بانه لو ترك [illegible] لا يضمن ما تقدم تفريع على ان المرتهن يجوز له البيع بالاذن والمختار عند العراقيين
منعه وقال الرافعي يجوز ان [illegible] عليه رفع الامر الى القاضي ليبيعه قال المتولي وعند امتناعه قال المتولي ان سكتا
في فساد [illegible] فان امتنع الراهن منه الراهن وان طلب الراهن بيعه فامتنع المرتهن ضمنه وان رهنه
بدين مؤجل [illegible] ان يعلم حلوله قبل فساد المرهون او فساد المرهون قبل حلوله او تردد فيه فان علم حلول الاجل قبل
فساده او معه كما لو رهنه بدين حال وان علم فساده قبل الحلول فان شرط في الرهن ان يباع عند اشرافه على الفساد ويجعل
ثمنه رهنا صح ولزم الوفاء به وان شرطوا الا يباع عند [illegible] الرهن وان اطلقا ولم يشترطا واحدا منهما فقولان احدهما انه
يباع عند الاشراف ويحول الوثيقة الى الثمن ويجبر على ذلك عند الجمهور وقال الماوردي لا يجبر واصحهما انه [illegible]
تردد فيه ولم يعلم حصول الفساد قبل الحلول او بعده ففي صحة الرهن عند الاطلاق قولان مرتبان على [illegible] ولو
رهن ما عليه [illegible] منهم من خرجه على القولين ومنهم من قطع بالصحة وفي بيعه عند خوف الفساد وجهان
ولو رهن ما لا يتسارع اليه الفساد فطرا ما عرضه له قبل الحلول كما لو ابتلت الحنطة وتعذر تجفيفها لم يبطل
ويباع عند الاشراف ويجعل ثمنه رهنا مكانه وحكي الماوردي قولا انه لا يجبر على بيعه ولو طرا ما يعرضه للفساد
بعد الرهن وقبل القبض ففي انفساخه قولان تفريعا على منع رهن ما يفسد كما في طرو الجنون احد المتعاقدين
قبل القبض وكرهنهما انه لا ينفسخ بل يباع ويجعل ثمنه رهنا واجراهما الامام فيما اذا ابق المرهون قبل القبض ولو
اتفق المتعاقدان على رهن ما لا يفسد بعد لزومه على نقل الوثيقة من المرهون الى غيره كما لو قال الراهن بعلت حقك
من الوثيقة من هذه الجارية الى هذا العبد فقال المرتهن رضيت فهل ينفسخ العقد وينتقل الرهن الى العبد او لا وسمي
الاول بعيد وجهان مبنيان على القولين فيما رهن ما لا يفسد قال الامام ولو مرض العبد مرضا مخوفا الحق بما يسرع اليه
الفساد في الاجبار على بيعه وجعل ثمنه رهنا الخامسة رهن العبد المرتد صحيح تفريعا على الصحيح في صحة
بيعه وجزم به العراقيون وعن الروياني نقل المذهب انه لا يصح بيعه ولا رهنه وعلى الصحيح ان كان الراهن
شروطا في بيع فان كان المشتري عالما بردته فلا خيار وان كان جاهلا [illegible] فسخ البيع فان اجاز وكان عالما قبل
العقد بان يحصل قبل القبض فله الخيار وان حصل بعده ابني على انه اذا قتل في يد المشتري بالردة السابقة هل هو
من ضمان البائع او المشتري وفيه وجهان تقدما فان قلنا من ضمان البائع فهو هنا من ضمان الراهن فللمرتهن الخيار وان قلنا

من ضمان

من ضمان المشتري فهو هنا من ضمان المرتهن فلا خيار له الا ارش وعلى هذا لو لم يعرف ردته الا بعد القتل ففي غرمه وجهان
جاريان فيما اذا لا يعرف العيب الا بعد فواته وينقل الطريق من نصه انه لا خيار وجزم به هو والماوردي والبارزي
ولو كان المطلع المرتهن على ردته بعد موته فان قلنا ذلك عيب في الحال ثبت الخيار والا فوجهان من نظيرهما في البيع قال
صاحب المحاباة ولو رهنه عبدا مريضا فلم يعلم المرتهن بمرضه حتى مات فيه فلا خيار له وحكم العبد المحتم قتله في
المحاربة بعد التوبة في الرهن كحكم المرتد كما تقدم يكن المنع من بيعه ورهنه اظهر منه في المرتد وجزم به المحاملي وسلم في البيع
السادسة صحة رهن العبد الجاني على ما ذي جنايته عمدا او خطا او علمها له تخلى عليا كالخلاف المتقدم في بيعه فان صححنا
بيعه فرهنه اولى وان صححناه ففي رهنه قولان والاصح بر فهذا الطريقين وبين الاوجه المتقدمة في البيع من التفرقة
بين العمد والخطا والتوبة والتفرقة بين الموسر والمعسر والتسوية بينهما والقول بانه موقوف فان فداه صح والا فلا لا تنظم
من ذلك طرق للتفريع ان قلنا لا يجوز رهن العبد الجاني فلو فداه قبل ان يكون قيمته على الارش والدين او لا ولو خلص العبد
من الارش بعدا او اسقاط المجني عليه لم ينعقد بل لا بد من استئناف رهن جديد ولو تعلق ارش الجناية بعبد الرهن
بسبب متقدم على الرهن كما لو حفر بئرا ثم رهنه ثم تردى فيه انسان ويتعلق
النفاس [illegible] على كل حال مع فساد الرهن من اصله ويلتحق بجنايته ما دره على المرهون فتعلق الرهن ولم يمتنع
الجاني فيه وجهان قال الامام [illegible] المسيب بعلى قدر عند السبب فانكر نا [illegible] بان بار وعلو اختيار
الشيخ ابي محمد على هذا لو كان العبد قد حفر بئرا في محل عدوانا لا باذن سيده ثم رهنه ثم ردي فيها انسان وتعلق
الضمان برقبة العبد لعدم تقصير المزكي او ردت فيها بهيمة فقد تبين الفساد وجهان وان كان الرهن مشروطا
في بيع فيثبت للمرتهن الخيار قال الماوردي وان كان البائع المرتهن عالما بالجناية فلا خيار وفي الحال فان فسخ منه فداه
على زبيعه فلا خيار له وان حصل فداء فان قلنا انه من ضمان البائع فله الخيار والا فلا ولو رهنا الشخص على مال تاب
فداه على ان [illegible] للمرتهن او بيع بالمحاباة بطل الرهن وفي الخيار وجهان وان عفا مطلقا سقط ارش الجناية اما اذا
جنى عامدا فان علم قبل استقرار حكمها بجرحه فات فسخ بذلك والا فقد صار عالما وحكمه ما سبق وان لم يعلم الا بعد
استقرار حكمها على قصاص طرف فلم يبطل الرهن بالقصاص وللمرتهن الخيار وان كان قصاص نفس بطل الرهن وفي الخيار وجهان
وان استقر حكمها على مال فان فداه كان كالعفو على مال وان بيع بطل الرهن وفي الخيار الوجهان وان عفا بلا مال سقط
ارش الجناية فان لم يحصل حد من الجناية وكان معرفتها عيب يثبت الخيار وان تاب فهل ذاك عيب في الحال فيه وجهان
فان قلنا عيب فله الخيار والا فوجهان وان قلنا يصح رهنه فهل يكون اختيارا للفداء فلا يمسح كذا قال الامام والبغوي
نعم واشار الامام الى هذا انه ياتي فيه ما تقدم في البيع وهو انا ان منعنا فهل يلزم به وان نفسخ الرهن فيه وجهان فلو
كان معسرا فالمذهب ان الرهن لم يصح رهنه على المذهب وقيل يصح ويفسخه المجني عليه وكما لا يكون الا بجهر ملتزما به
بل هو مخير بين تسليمه ليباع في الجناية وفدائه فان فداه صح الرهن والا بيع في الجناية وبطل الرهن السابعة الارض
والا بيع تبدد واستقر الرهن في باقيه السابعة اذا علق عتق عبده او اذنه بصفة ثم رهنه فلم احوال احدها
ان رهنه بدين حال او مؤجل يعلم حلوله قبل وجود الصفة فيصح ويباع في الدين فان لم يتفق بيعه حتى وجدت
الصفة نفذنا عتق المرهون عتق والتفريع كما سبق وان وجدت معناه ففي نفوذ العتق خلاف مبني على القولين في ان الاعتبار

في العتق المعلق كالتعليق اذ كان له وجود الصفة فان قلنا بالاول فسخ وهو الاصح عندنا القاضي في موضع والمتولي
وان كان الرهن مشروطا في بيع فللمرتهن فسخ البيع وان كان جاهلا فالحكم كما تقدم قال المتولي ولا خيار له قال
المتولي والاول اصح وان قلنا بالثاني وهو ما صححه القاضي في موضع فهو كما مضى في الرهون وفيه كلام سياتي الثانيه
ان رهنه بدين مؤجل يعلم وجود الصفة قبل حلوله كما اذا علق عتقه بدخول رمضان ثم رهنه بدين مؤجل الى انقضائه
فطريقان احدهما ان فيه القولين في رهن ما يسرع اليه الفساد عند الاطلاق فعلى قول يبطل وعلى قول يصح ويباع
اذا قرب وجود الصفة ويجعل ثمنه رهنا وقال الامام هذا البناء انما يستقيم اذا قلنا بنفوذ العتق المعلق قبل الرهن
عند وجود الصفة حالة الرهن اعتبارا بحالة الصفة اما اذا لم نقل بذلك فلا يعارض ما يسارع الفساد اليه وفوات الوثيقه
فيتوجه الخلاف وما بعده الغزالي وزاد وبنى الحكم ولا على ان العتق المعلق على صفة اذا وجدت في حالة الرهن هل يحصل
اما تخريجا على قوة العتق ونفوذه فيما اذا وجد التعليق وحصول الصفة بعد وام الرهن كما سياتي ولا ان الحجر بحاله
التعليق كما تقدم في الحالة الاولى اذا كان التعليق موجودا قبل الرهن ووجدت الصفة بعده فان قلنا يحصل العتق بعد
العتق بنا على احد هذين الماخذين خرج ذلك على رهن ما يتسارع اليه الفساد وان قلنا لا ينفذ فهو بالرهن اولى فالحكم
التعليق والرهن هل يتوقف علينا يرفع حكم التعليق كالبيع او لا فيه الكلام المتقدم عن الامام وصحح الغزالي انه
يرفعه والطريق الثاني وهو المشهور الصحيح وقطع به جماعة البطلان ثم الرهن وذكر ابن ابي عصرون ان هذا الخلاف
عند الاطلاق وانه لو صرح ببيعه قبل وجود الصفة صح كما في نظيره مما يتسارع اليه الفساد الثالثه ان تعلقه على صفة
يجوز ان توجد قبل المحل وبعده كما لو علقه بمجي زيد او دخول الدار فطريقان احدهما وهو قول ابي اسحق ان فيه قولين
اصحهما المنع وثانيهما انه يصح وقيل انه مخرج من صحة رهن المدبر بناء على ان التدبير تعليق عتق وثانيهما القطع و
ادرعنا على الطريقة الثانيه في الحالة الثانيه اما على الاولى فعن القاضي انه يصح هنا قطعا واما رهن المدبر
فقد قال الشافعي اذا دبر عبده ثم رهنه كان الرهن مفسوخا اي باطلا وللاصحاب طرق احدها وهو الذي اختاره الامام
والغزالي انه يصح واستبعده ابن الصباغ وقال هو مخالف للنص والقياس الثاني وهو قول ابن سريج واختاره الماوردي
ان الحكم فيه قولان مبنيان على ان التدبير وصية او تعليق عتق بصفة فعلى الاول يصح وعلى الثاني لا قال الرافعي وعامة
الاصحاب مايلون الى ترجيحه كما نص عليه وفيه القول المتقدم في رهن العبد المعلق عتقه بصفة الثالث القطع بالمنع
التفريع ان قلنا بالطريقة الاولى وهي صحة البيع مطلقا فالتدبير باق بحاله وهو مدبر مرهون فان قضى الراهن الدين
من غيره انفك الرهن واستمر التدبير وان لم يقض فان رجع في التدبير بيع في الدين وان امتنع من الرجوع فيه بالفعل او بالقول ان
جوزناه فان كان له مال اخر اجبر على قضاء الدين منه وبقي العبد مدبرا وان لم يكن له مال اخر فهل يباع قال الاصحاب انه يباع في الدين
وينفسخ التدبير فلو مات الراهن قبل الايفاء فان كان له مال غيره يفي بالدين عتق المدبر ان خرج من الثلث وان لم يكن غيره بيع
منه بقدر الدين وعتق من باقيه المدبر بقدر ما يحمله الثلث وثانيهما يحكم بفساد الرهن وان قلنا بالطريقة الثانيه فان
صححناه فحكمه ما تقدم وان ابطلناه بطل التدبير وكان رجوعا عنه وهو اختيار المزني ومن صاحب التقريب انه لا يكون رجوعا
على هذا القول وان ابطلناه بنا على انه تعليق عتق مرج على الخلاف المتقدم في رهن المعلق عتقه بصفة فعلى الصحيح لا يصح
والتدبير باق بحاله وكذا الحكم على الطريقة الثالثه هذا كله اذا كان الراهن هو المدبر اما لو كان عبده بان دبر عبده

ثم رهنه

ثم رهنه لم يصح على ذلك الخلاف وان دبره ثم رهنه صح قال الامام لا نعم رهن بعدها قطعا لان الرهن ليس رجوعا
عن التدبير اما على القول بانه تعليق فظاهر واما على القول بانه وصية فلان الرجوع عن الوصية بالرهن والاتباع وجهان
وهنا لا يحصل الغرض التدبير فهنا به مالو انه رهنه قبول ما دام لم يكن رجوعا احتمل موته للتدبير فجاه فيفوت مقصود الرهن
وهو غرض من غير حاجه فيطلق وهذا ظاهر كلام المزني وظاهر كلام الماوردي يقتضي صحته لعامة اذا رهن الثمار على الاشجار
فاما ان يرهنها معها او دونها الحالة الاولى ان يرهنها معها فان كانت مما يجف كالرطب والعنب صح الرهن سوا
كانت موبرة او غير موبرة بدا صلاحها او لم يبد رهنها بدين حال او مؤجل وان كانت مما لا يجف كالتفاح والكمثرى فان
كان الدين حالا صح وان كان مؤجلا فطريقان احدها انه كالرهن في الثمرة القولان في رهن ما يسرع اليه الفساد
اذا اطلق فان قلنا يصح صح فيهما وان قلنا لا يصح في الثمرة وفي الاشجار قولا تفريق والثاني القطع بالصحة وعلى
القول بالصحة فقيل يجبر الراهن على بيعها عند ادراكها قولان الثانية ان يرهنها وحدها فاما ان يرهنها بعد بدو الصلاح
او قبله القسم الاول ان يرهنها بعد بدو الصلاح فيصح مطلقا وشرط القطع ان كانت مما يجف سوا رهنها بدين حال
او مؤجل ثم هو يحل بعد جفافها ثم تجفيفها ومؤنته على الراهن فان لم يكن له مال باع الحاكم جزا من الثمرة وصرفه فيه
كنفقة العبد قاله الامام والرافعي وصاحب التنبيه وغيرهم وكلام الغزالي في الوسيط والمتولي يقتضي ان يكون من الثمرة مطلقا
سوا كان الراهن موسرا او معسرا والظاهر انه فيه الخلاف الاتي في ان نفقة المرهون منه وهو قول جماعة منهم الشيخ
ابو حامد ومنها ان الراهن من غيره وهو قول العراقيين وقد حكى عنهم وجهين في ان الراهن هل يجبر على سقي الاشجار الحق
[illegible] وان كانت مما لا يجفف فهو كرهن ما يسرع اليه الفساد فيجعله الراهن يبيع بالحال وما المؤجل الاجل المتقدم
على بلوغه [illegible] القسم الثاني ان يرهنها قبل بدو الصلاح ففيه طرق الاولى وهي طريقة المراوزة ان الفساد
[illegible] احدهما يسارع الفساد اليه فينظر ان رهنها بدين مؤجل يدرك الثمرة قبل حلوله فان كانت
مما لا يجف فان شرط بيعها ورهن ثمنه صح وان منع منه لم يصح وان اطلق فقولان وان كان يدرك حال الحلول او كان مما يجف
صح الثاني امتناع بيعه الا بشرط القطع فان شرط بيعها في الحال بشرط القطع صح وان منع منع البيع بشرط القطع فسد
وان اطلق فقولان اصحهما انه يصح وقطع به الشيخ ابو حامد القائلون بهذه الطريقة في فوائد ورثة ما يسارع اليه الفساد
بان العادة في الثمار [illegible] الثالث الفساد ونزع الافات والجوائح قبل الادراك ومن المانع في
البيع فان شرط قطعها صح وان اطلق فقولان اصحهما انه يصح هذا كله في الثمار اما ان كان الدين حالا او مؤجلا باجل لا يتقدم
على الادراك بل كان معه او بعده اما لو رهنها بمؤجل يحل قبل بلوغها اوان الادراك فان رهنها مطلقا ولم يشترط شيئا فطريقان
احدهما فيه قولان اصحهما انه لا يصح والثاني القطع به وان شرط القطع عند المحل فطريقان احدها طرد القولين والثاني
بالصحة والثاني القطع [illegible] والثانيه طريقة العراقيين الاطلاق فقالوا فيما اذا اطلق ولم يشترط البيع بشرط القطع ونحوه
رهنها بدين حال او باجل يحل قبل [illegible] الثالثة طريقة الماوردي ان الدين الحال او الدين المؤجل يحل بعد بدو الصلاح
[illegible] في الدين الذي يحل قبله [illegible] قولان احدهما ان شرط القطع مع العقد شرط في صحة الرهن فان لم يشترطه فسد
شرط قطعه عند الحلول ام لا فعلى هذا يكون حكمها اذا شرط القطع حكم الطعام لوجوب قطعها فان كانت مما يبقى الى حلول
الدين صح رهنها والا فعلى القولين والثاني ان اشتراط قطعها مع حلول الدين شرط في صحة الرهن لا يلزم ان يشترط

للعاصه [illegible] القطع او لا بشرطه **خاتمة** [illegible] الشرط [illegible] ان كل ما لا يجوز بيعه لا يجوز رهنه
وعكسه بعضهم فقال كل ما جاز بيعه جاز رهنه [illegible] واستثنوا من كل واحد مسائل فاستثنوا من الاول
رهن الام دون ولدها وعكسه ورهن الثمار على الاشجار قبل بدو صلاحها [illegible] الشرط على الخلاف فيه كما تقدم [illegible] المبيع
قبل قبضه على خلاف فيه [illegible] ورهن العبد المسلم والمصحف من الكافر على قول [illegible] واستثنوا من الثاني
المدبر فانه لا يجوز رهنه في قول [illegible] بيعه والمعلق عتقه بصفة تتقدم على الحلول لا يجوز في قول [illegible] بيعه
وكذا ما يسرع اليه الفساد يجوز بيعه ولا يجوز رهنه بدين مؤجل في قول وكذا العبد الجاني [illegible]
لا يجوز رهن الجارية الحسناء على وجه من غير محرم وان جاز بيعها وكذا المرهون لا يجوز رهنه على الصحيح [illegible]
بيعه منه [illegible] وكذا العين المستأجرة لا يجوز رهنها [illegible] وكذا الدين لا يجوز رهنه
على الصحيح [illegible] جواز بيعه [illegible] والعبد اذا تزوج امرأة باذن سيده [illegible]
عند سيده فانه لا يصح رهنه عند زوجته على الصداق ويجوز بيعه [illegible]
[illegible] المشهور جواز [illegible] الاعتاق [illegible]
[illegible] الشرط الثالث [illegible]

والرهن من محض رضا بين المعير والمستعير عارية وفيما بين المعير للمرتهن ... عليه مشابه العارية والضمان
ولا فرق في ذلك بين أن يستعيره ليرهنه بإذنه أو يقول المالك ارهن عبدي من فلان ليرهنه ولهذا العقد
ثمة أحكام الأول اللزوم في حق المعير فإذا أعاره شيئا ليرهنه فله الرجوع قبل الإذن وقبل أن يرهنه المستعير وبعده
وقبل إقباضه وأما بعده فلا رجوع له على قول الضمان وكذا على قول العارية على الأصح وقطع العقد إلى الشيخ
أبو محمد بمقابله ... إن العقد اللازم على هذا القول فعليه شرط أن المرتهن لا يجوز ملكه الراهن في ... من الكلام
صاحب التقريب ... أن يكون له رجاء لا يجوز الرجوع أو مؤجلا قبل الحلول فبعد حلوله وبعد قبض من الكلام
ثم إذا أعاره رهنا للسنا أو الدراهم معينة هل له الرجوع في اثنا عادته يجوز في المسألة أربعة أوجه البطلان
الجواز اللزوم التفرقة ... قلنا بالصحيح أنه لا رجوع فليس له إجبار الراهن على فك الرهن ينظر فإن كان حالا أجبر عليه
تفصلا إن كان موسرا وإن كان مؤجلا على بعد فقولان إن جعلناه عارية أجبر عليه وإن جعلناه ضمانا فلا إلا أن يحل
الأجل وأهل المرتهن الأمر كما لو قال الكفيل يطالب المرتهن بأن يرد الرهن إلى أو يطالب الراهن بالدين ليؤدي به فيفك
الرهن كما لو ضمن دينا مؤجلا ومات الأصيل للضامن أن يقول إما أن تطالب بحقك من التركة أو تبرئني فلو أراد المالك
بيع الرهن لا يستوفي الدين فقد قال الإمام والغزالي إن كان للراهن مال لم يبع حال الدائن بل له مال فعلى قول
العارية لا يباع إلا بإذن جديد وعلى قول الضمان دون سحط المالك وقياس طريق القاضي حيث حكم بلزوم الرهن
على قول العارية أن يجوز بيعه عند الإعسار من غير مراجعته كما هو على قول الضمان قال الغزالي فيجعل الأمر
حاصلا بالرهن وإنما يكلم الحال وهو الذي يقتضيه نقل المسألة أعني ظاهر الرافعي عليهما وقال في القياس الذي هنا
يقال إن قلنا إنه عارية فهو على الوجهين في أنه هل يتمكن من الرجوع وإن قلنا إنه ضمان ولم يؤد الراهن فيباع
عسرا كان أو موسرا كما لو ضمن في ذمته يطالب موسرا كان الأصل أو معسرا انتهى وقد بين الإمام من بعد أن امتناع
بيعه على قول العارية منع على وجه هو أن الرجوع خاصة والقاضي الطبري وابن الصباغ خصصا البيع بحالة
الإعسار وكذا ابن داود وقال إن كان الأمر أجر على أن أنى تمام ما دفع قيمته فيجعل الإعلام كما قاله
من التحرير وحصنا لما ذكر في حالتي الإعسار وهو ظاهر الرهن وقال البندنيجي وسليم المرتهن يطالب الراهن بوفاء
دينه فإن لم يوف فله بيع الرهن فإن امتنع باعه الحاكم سواء قلنا إنه عارية أو ضمان ولم يقيداه بحالة
الإعسار وغيرها أوجه أحدها يباع من غير إذن المالك في حالتي اليسار والإعسار كما لو كان ملكا للراهن
والثاني يباع في حالة الإعسار دون اليسار مطلقا وهذا أن لو كان ضمانا يتوليان فيه كما ذكرنا إذا كان عليه
دين به ضامن ورهن هل يباع الرهن مع القدرة على الاستيفاء من الضامن والثالث لا يباع إلا بإذن جديد
على قولنا إنه عارية يجوز الرجوع والرابع يباع في حالتي الإعسار والغيبة دون اليسار والحضور

فرع لو كان المستعار المرهون عبدا فأعتقه ربه بعد إقباضه فللقاضي فيه قولان ولهما أنا إن قلنا إنه ضمان
نفذ عتقه وإن قلنا إنه عارية لم ينفذ عتقه الأقوال في عتق المرهون قال الإمام وهو قياسه إذا حكم بلزوم
العقد لكن الحكم ... على قول الضمان الوجه أن لا يحتاج إلى ما ذكره لأنا لا نرجح إلا على
قول الضمان إعتاقه كما فات المرهون على قول العارية جمع ... ويكون رجوعا وكذا ما أورده البغوي قال

الرافعي بعد ما منع على عدم اللزوم فإن نفذنا تصرفه فيبقى ... بقيمته ويجعل رهنا مكانه الحكم الثاني إذا تلف في يد
المرتهن بعد الرهن فإن تلف في يد المرتهن فلا ضمان عليه وهل يضمنها الراهن ينبني على أنه عارية أو ضمان إن قلنا
إنه عارية ضمن وإن قلنا ضمان فلا وهو الصحيح وضعفه الغزالي وعلى قول من شرح أن العقد باطل قال الإمام في
ضمانه تردد والظاهر أنه لا يجب وإن تلف في يد الراهن قال الشيخ أبو حامد هو على القولين كما إذا تلف في يد المرتهن وقال

الغزالي يجب قال النووي هو المذهب لأنه يضمنه فرع حيث جوزنا بيع الرهن في الدين إما بالمطالبة من المعير
أو بعد ذلك على القول بأنه يبيع في الدين فإن بيع بقيمته رجع المالك على المستعير على القولين وإن بيع بأكثر منه
فعلى قول الضمان يرجع بالثمن الذي بيع به وعلى قول العارية وجهان أحدهما وجزم به الماوردي والقاضي والبغوي
والرافعي في التذنيب أنه يرجع بالقيمة دون الثمن لأنها تجبر ... والقاضي الطبري ... يرجع بالثمن واختاره الإمام
والغزالي وابن الصباغ والروياني والشاشي واستحسنه الرافعي وقال النووي هو الصواب وإن بيع بأقل من القيمة قدر
ما يتغابن به الناس فعلى قول العارية يرجع بتمام القيمة وعلى قول الضمان لا يرجع إلا بما بيع به ومن صاحب التقريب
أن المعير يرجع على المستعير بالأكثر من القيمة والثمن مطلقا بخلاف قولنا يرجع بالثمن إذا بيع بأقل من القيمة

الحكم الثالث هل يشترط في رهن العارية معرفة قدر الدين وجنسه وصفته من الحلول والتأجيل من رهن عنده
فيه وجهان مبنيان على أنه عارية أو ضمان فإن قلنا عارية فلا يشترط ذلك فيرهنه بأي جنس شاء وبما يكون شاء
حالا ومؤجلا قال المتولي لكن لا يرهنه بأكثر من قيمته وإن قلنا إنه ضمان فلا بد من بيان قدره وجنسه وحلوله
وتأجيله وفي بيان من يرهن عنده وجهان أصحهما أنه يجب كالضمان وهما مأخوذان من القولين في اشتراط تعيين المضمون
له ولو عين للمعير شيئا من ذلك لم يجز كالعقد سواء اشترطناه أم لا فلو عين جنسا لم يجز رهنه بغيره حتى لو قال
ارهنه بمائة دينار لم يجز بمائة درهم ... ولو لم يجز بمؤجل وهو حال لم يجز حالا أو قدرا لم يجز بما فوقه فلو زاد
بطل في الكل عند الجمهور وقيل في بطلانه في الزائد وجهه قولا تفريق الصفقة لأبي محمد أنه لو أذن في رهنه
بالف فرهنه بألفين بطل ... إلى شهر فرهنه به إلى شهر من جهة قولان حكاهما على أن الخلاف في الضمان إلا في العارية
فيصح ويثبت للمعير الرجوع ويجوز أن يرهنه بما دونه قال ولو أذن له أن يرهنه بألف فرهنه بخمسمائة ولو قال

فرع للمعير أعرتك لا ترهنه بكذا من فلان فمات ولم يبين فالظاهر لو جعلنا ... تقييدا بما قيده المستعير
أحدها لو قال ما لك العبد لرب الدين ضمنت ما لك على فلان في رقبة عبدي هذا صح وتعلق رقبة العبد على قول
الضمان ويكون كالإعارة للرهن فإن سبب تلك رهن العبد المستعار ضمان في رقبته وإن شئت قلت ضمان
العبد رهن قاله القاضي قال الإمام وهو حسن ... تفصيل فإذا قال المالك للمستعير ارهنه بدينك فقد
أناب منابه نفسه في الضمان في رقبة عبده فاجتمع رضي المالك وإنشاء الراهن وقبوله وإذا قال ... ما علاني
عليك في رقبة عبدي ولم يقبل المضمون له فظاهر كلام القاضي أنه يكون منزلا على أنه لا يشترط في الضمان رضى المضمون
له ويجوز أن يقال لا يجعل لا يشترط الرضى فيما يتعلق بالذمة وإن شرطناه فيما يتعلق بالأعيان تقريبا له من الرهن وإن
قال إنما يفتقر إلى القبول كما جرى كل صيغة الرهن أما إذا أمن جريا فلا وقد يختلف الشرائط باختلاف الألفاظ وإن
اتحد المقصود فإن المذهب أن الإبراء لا يفتقر إلى القبول وأن هبة الدين تفتقر إليه والمقصود واحد الثاني

لو تعين الالة لا تضمن بمال نفسها نقل الرهن رجوعه بما اداه يتعلق بكونه اداء بامر الراهن او بدونه وسيأتي
في الضمان فان تعلقا في الغد قال المصنف المعتبر ولو تعهد للمرتهن وقبلت شهادته ولو رهن عبده بدين غيره دون اذنه
جاز فان بيع فيه فلا رجوع قال ابن الصلاح فلو كان من جهات الراهن لا يحل الدين عليه لانه ملك اذا اختم الدين بموت دمته
فرع لو دال رهنا ثبت وجهه وقيل الاصح وقيل لا يفعل هذا يبطل في الكل وفي القدر الزائد فيه وجهان
الركن الثالث المرهون به وله اربعة شروط ان يكون دينا ثابتا لازما معلوم القدر والصفة الاول كونه دينا في
الذمة كدين السلم وبدل القرض وثمن المبيع وقيم المتلفات والاجرة والمهر وعوض الخلع اذا لم تكن معينة وكذا ارش
الجناية والزكاة بعد الحول ولا يصح الرهن بالاعيان المضمونة كالمعين في العقد كالمبيع والعين المجعولة اجرة او صداقا
او عوضا في خلع او صلح او كالمغصوب والمستعار والمستام وكذا لا يجوز [illegible] عليه [illegible] على الذهب
في الكفالة تجوز [illegible] على الصحيح ولا يعار في رهن الضمان لا في ضمان الاعيان وضمان العهدة فانه يصح على الصحيح
والثاني [illegible] رهن بها على الصحيح ولا فرق بين الدين بين ان يكون اموالا ومنافع في الذمة وقال
فلو استأجر على عمل في ذمته فله ان يأخذ رهنا ولو كان الاستئجار على عمل بنفسه لم يجز اخذ رهن به وقال
الماوردي اذا كان الاستئجار على عمل في ذمته فان لم يكن الاجر مقبوضا لم يصح الرهن وهو تفريع منه على ايجاب
قبض الاجرة في المجلس فيها كالسلم قال وان كان قد قبض الاجرة فيجوز اخذ الرهن وحكى الثاني ان يكون ثابتا فهو
الثابت لا يصح الرهن به كما لو رهنه بما سيقرضه او ما يشتريه منه فلو قال رهنتك هذا بالالف التي ستقرضنيه
فقال ارتهنت واقرضت او رهنتك هذا بالالف بعني به هذا الثوب فقال ارتهنت وبعت لم يصح على المذهب
الغير كانت ما جرت على جهة سوم الرهن بلا تكون رهنا ولا يجبر رهنا الا بعقد جديد بعد ثبوت الدين
ووقوع احد طرفيها انه يصح بعد ان يرسله المرتهن على ما سبق ووجهها انه بين ما يستقبح ووجه
الاقراض والبيع في مجلس الرهن صح فرع لو مزج شق الرهن بسبب ثبوت الدين كما لو قال بعتك هذا العبد
وارتهنت هذا الثوب به فقال المشتري اشتريت ورهنت او قال اقرضتك هذه الدراهم وارتهنت بها عبدك
هذا فقال المقترض اقترضت ورهنت فظاهر النص به قال الاكثرون انه يصح قال القاضي ويقدر وجوب الثمن
وانعقاد الرهن عقبه كما لو قال اعتق عبدك عني على كذا فانه يعتق ويقع الملك له ثم يعتق عليه لان مقتضاه العتق
تقدم الملك فكذا هاهنا بخلاف ما اذا قال للعبد كاتبتك على الف وبعتك هذا الثوب بدينار فقال قبلت الكتابة والبيع
او قبلت الكتابة واشتريته بدينار فانه لا يصح ومنهم من خرج من كل من المسألتين الى الاخرى وجعل فيهما وجهين
والمذهب الفرق وهذا اذا وقعت البداءة من كل منهما بشق السبب واختتم بشق الرهن كما تقدم وكما لو قال
اشتريت منك هذا ورهنت عبدي عليه فقال بعتك وارتهنت فان وقعت بشق الرهن كما لو قال البائع ارتهنت
وبعت فقال المشتري اشتريت ورهنت لم يصح وكذا لو قال رهنت واشتريت وكذا لو قال بعت وارتهنت فقال
المشتري رهنت واشتريت وان [illegible] قلت الشرط ان يقع احد شقي الرهن بين شقي السبب والواقع في الثاني
والاخر بعد شقي السبب قال الامام وقال الشيخ ابو محمد لا فرق بين ان يبدأ البائع بلفظ البيع او بلفظ الرهن ولو
قال للبائع بعني عبدك هذا بكذا ورهنت به هذا الثوب فقال البائع بعت وارتهنت صح على صحة البيع بالاستيجاب

والايجاب

والايجاب فان صححنا صح على الاصح ولو قال البائع بعتك هذا بالف على ان ترهنني به ثوبك فقال المشتري اشتريت
ورهنت قال الامام فان جعلنا الاستدعاء قبولا صح الرهن على المشهور قال في التتمة وهو ظاهر النص وقال القاضي
لا يتم بل يشترط ان يقول بعده ارتهنت او قبلت وصححه البغوي واعلم ان كلام بعض الاصحاب منهم الامام والبندنيجي
ان الرهن يجري مجرى الضمان في مسائل الوفاق والخلاف ان يكون في الرهن ما يجب لكن جرى بسببه وجوبه خلاف على
الجديد وقد جعل بعضهم مزج البيع بالرهن منه ولذا اشتمله منها نفقة الزوجة للزمن المستقبل على قول وجوبها
بالعقد فيكون في الرهن به وجهان وقال الماوردي بنى على القديم بجواز ضمانها ففي الرهن بها وجهان ومنها اذا ضمن دينا
عن غائب دينا في صورة ينبغي الرجوع به عليه اداه فهل للضامن مطالبة المضمون عنه قبل ادائه فيه وجهان ان قلنا
ليس له ذلك ففي صحة ضمانه قولا التنقيح ذكره محمهما هنا ومنها الجعل وسيأتي الشرط الثالث كون الدين
لازما والديون الثابتة تنقسم الى لازم في الحال والى غيره فما هو لازم في الحال يصح الرهن به سواء كان مستقرا
كالحوالة والدين او غير مستقر كبدل القرض وثمن المتلفات والمهر بعد الدخول وعوض الخلع والدية والزكاة
بعد الحول كما ذكره هنا لكن ذكروا ان تحتاج كاملا بكل جهة هنا وثمن المبيع بعد القبض وفي بدل القرض
وجه انه لا يجوز الرهن به قبل تلفه وانتقال الملك فيه عن المقرض بناء على ان الواجب فيه الكرتية بجهالة لا جنس الرهن
او غير مستقر كثمن المبيع قبل قبضه والاجرة قبل استيفاء المنفعة والصداق قبل الدخول وما ليس بلازم في الحال
ينقسم الى ما لا يصير الى اللزوم والى ما يصير فالاول لا يصح الرهن به كنجوم الكتابة قال البغوي والدية على العاقلة
قبل الحول لسقوطها باعسارهم وفي نجوم الكتابة وجه انه يصح الرهن بها واما ما يصير الى اللزوم فان كان في وضعه اللزوم
والجواز عارض كالثمن في مدة الخيار فيصح الرهن به قال الامام وهو تفريع على ان الخيار لا يمنع نقل الملك في الثمن
الى البائع فان قلنا يمنع فالظاهر منع الرهن ولا يباع المرهون بالثمن في مدة الخيار قطعا وان كان وضعه الجواز كمن
يصير الى اللزوم كالجعل قبل العمل ففي الرهن به وجهان اصحهما المنع وهو المنصوص والثاني يصح والثالث يصح
بعد الشروع في العمل لا قبله واما الرهن بعوض المسابقة والرمي فان كان بعد العمل صح وان كان قبله فان قلنا
انه كالاجارة صح وان قلنا كالجعالة فعلى الخلاف ويجوز بالدية على العاقلة بعد الحول كما تقدم وقد تقدم في الرهن
بالعمل المستأجر عليه في الذمة دون العين فصل لا يشترط في الدين المرهون به ان لا يكون به رهن بل يجوز ان يرهن
بالدين الواحد رهونا متعددا واحدا بعد واحد وفي جواز الزيادة في الدين المرهون به كما اذا كان له عنده مائة
ورهن به عبدا فاقترض منه مائة اخرى على ان يكون العبد مرهونا بهما قولان الجديد الصحيح انه لا يجوز وطريقهما ان
اراد ان يجعلهما به ان يفسخا الرهن الاول ثم يستأنفا عقدا اخر برهنه بهما والقديم وقيل انه احد قولي الجديد ايضا
انه يجوز ويتفرع عليهما ما لو اقر الراهن انه رهنه بعشرة ثم ادعى انه رهنه اولا بعشرة ثم بعشرة اخرى وقال
المرتهن بل رهنه بهما معا فعلى القديم لا اثر لهذا الاختلاف وعلى الجديد فالقول قول المرتهن مع يمينه وفيه وجه انه
لا يحتاج الى يمين وهاهنا نحو من وجهين فيما اذا اقر الراهن بتسليم العين الى المرتهن ثم ادعى انه لم يسلمه والمرتهن يدعيه
هلاكه ولو قال المرتهن فسخنا الرهن الاول واستأنفنا رهنا ثانيا بالعشرين وجحد الراهن فاقواهما عند الصيدلاني
ان القول قول المرتهن واصحهما عند صاحب التقريب ان القول قول الراهن وهما كالوجهين فيما لو اقر له بمال ثم قال هو

ثم يبيع ثم اقبضه وقال المرتهن بل بيع بعرض دون الحمد منهما وجاز وثبت عليه ما لو شهد شاهدان انه رهن
بالف ثم بعلاه بالفين ولا حكم مانه رهنه الفين بعد ما بيع وشاهدان ان الثاني كان بعد فسخ الاول ولو رهن بعشرة ثم رهن
شرق اخرى ليكون رهنا بها واشهد شاهدين انه مرهون بالعشرين فان لم يجها كيفية الحال فشهدا بما سمعاه وحكم
الحاكم بانه مرهون بالعشرين لا ان يعول بهذه الاشهاد كان مرهونا بعشرة فجعله رهنا بعشرين فنقل الشاهد
ما سمعاه فهل يحكم بكونه رهنا بالعشرين اذا كان الحاكم يعتقد القول الجديد وجهان وان عرفا كيفية الحال فان كانا
يعتقدان جواز الارداف فهل لهما ان يشهدا بانه مرهون بالعشرين او يشهدا بما علمه الامر في الباطن فيه وجهان اصحهما
الثاني وان كانا يعتقدان امتناع الارداف فلم يشهدا الا بما جرى في الباطن عن صاحب التقريب انه ان منعنا الحاكم من
الشهادة المطلقة بنفاه ولا نطرا لها اطلاقها وان جوزناه فلا وصح انه لا يجوز لهما ذلك وتحصل الماوردي بهذا التفصيل
فيما اذا عرفا كيفية الحال بما اذا كانا من اهل الاجتهاد وقال اللام يكونا من اهله وجب التفصيل وشرح الحال قال وكذا
الحكم في كل شهادة طريقها الاجتهاد وقال الرافعي وهذا ايضا اذا كانا يشهدان على نفس الرهن فيه صور الجمهور اما
اذا كانا يشهدان على اقرار الراهن فالوجه تجويزه مطلقا اشهي والماوردي صور فيما اذا شهدا باقرار مصدا بذلك
وسوق قريب وبنفسه على القديم ما اذا كان الدين الثاني من غير جنس الاول كما لو كان احدهما دراهم والاخر دنانير وفي جواز
وجهان قال الطيب الاستقصاء الاقيس الجواز ولو مات وعليه دين مستغرق فرهن الوارث التركة عند رب الدين بالدين
امر لغير صحته وجاز حاملها لقولين فرع لو جنى العبد المرهون جناية ففداه المرتهن ليكون رهنا عنده بالدين
والفدا فعن نص المختصر الجواز وفيه طرق اصحهما القطع بجوازه والثانيهما انه مبني على القولين وهو ضافع
الجواز ذلك انه مرتب عليهما فان جوزنا الزيادة في الدين اجزناه وان منعناه فقولان مبنيان على الدين من
كلام الشافعي وهذا المذهب على القولين واسندرك ومن قال هل يكون استدراكه كما زاله والما وفيه
محض استدامه فان قلنا انه كالزائل العايد وكانهما فكا الاول واستأنفا عقدا جديدا وان قلنا بالثاني الى الدين
وقد تقدم بعد فيما اذا باع السيد واستثنى التزم هل يحتاج الى شرط القطع وضعف الشيخ ابو محمد هذا الطريق
قال القاضي ابو الطيب ويحكى الطريقان في الاولين فيما اذا اتفق المرتهن على المرهون عند عجز المالك عن النفقة باذن
الحاكم وشرط ان يكون مرهونا بها وادعاها انه يشترط في الدين المرهون به ان يكون معلوما لهما الركن الثالث الصيغة وهي
الايجاب والقبول وما يقوم مقامهما كالذي تقدم في انعقاد البيع بالاستيجاب والايجاب بالمعاطاة ويجي
في الرهن بها ويقوم مقام الصيغة اشارة الاخرس واشترطه في العقد على وجه ثانية اذا اشترط صح ولا يحتاج
الى ان يعقد بعده ثم الرهن ينقسم الى صحيح وفاسد وهو ما لم يشترط في عقد الى مشروط في عقد كالرهن
او اخذه واجره او اسلم اليه او رده بشرط الرهن بالثمن والاجرة والمرهون المسلم فيه والصداق وقد مر خلاف في
ان اشتراط الرهن في البيع هل يقوم مقام القبول او الاستيجاب لغيره فعلى هذا اشترط ان يرهن ثمنه ملم العبد
فقال اشتريت ورهنت ولم يجد البايع لفظا اخر او يقوم مقامه كما لو اتفق المشتري على قوله اشتريت او لا يقوم احد
منهما وهو الاصح عند المحققين على ما قال الامام والاصح عند الشيرازي انه يكفي ويصح ظاهر النص وهو مطرد في كل نص
شرط في العقد والكلام في الصيغة في الشروط الواقعة في العقد في موجهها فيما يدخل في اللفظ وما لا يدخل فيه

مسايل الاولى فيما يشترط في العقد من الشروط والشرط الواقع في مقتضى العقد اما ان يوافق مقتضى العقد والافات
واتفقه لقوله ويمسكه بشرط ان يباع في محل الحق عند الحاجة او يقدم به عند تزاحم الغرما ويبيعه او لا يبيعه الا باذنكم فهو
التوضيح وهو تصريح بمقتضاه في نوعي البيع والامام وعبارة المحاملي ان الشرط صحيح وقال الغزالي الشرط لاغ وهو مقتضى
كلام الامام والاول اظهر وان لم يوافقه فان لم يتعلق به غرض كقوله بشرط ان لا ياكل الا الشعير او لا يلبس الا الحرير فهو لغو
لا يؤثر التوضيح له في الوجيز كما مر في البيع وقد تقدم وجه في نظيره في البيع ان العقد يبطل به وهو ياتي ههنا وان تعلق به
غرض فاما ان يقتضي الرهن وذلك كل شرط ينفع الراهن دون المرتهن كقوله بشرط ان لا يبيعه او لا يتقدم به على الغرما او لا يبيعه عند
المحل او الا بعد شهر او الا بما يرتضيه من الثمن او بشرط ان يكون مضمونا عليه فهو فاسد مفسد للرهن وعن
ابن جريان فيه ان في افساد الرهن بهذه الشروط القولين الاتيين في القسم الاتي وهو غريب ونسبه بعضهم الى الشيخ ابي حامد نقل عن هذا
لو كان الرهن مشروطا في بيع عاد القولان في فساده بفساد الرهن المشروط فان لم يفسد فللبايع الخيار وان كان لا يقتضي
تقتضي الرهن ولا تنفيه مطلقة فلا تقدح في مقصوده وذلك كل ما ينفع المرتهن ويضر الراهن كقوله ويمسك بشرط ان يكون
المنافع والثمار والنتاج والفوايد الحاصلة من المرهون في له لله او يشرط ان يرهن بالدين عند الحلول ويشترط ان لا يبيعه
الراهن عند الاجل الا بعد شهر او قبله بشهر او باع بانه كان فالشرط فاسد ثم ان كان الرهن رهن تبرع ففي صحته قولان اصحهما لا تصح
وان كان مشروطا في عقد ما لم يخرج الشرط فيه له في الثمن كما تقدم ففي فساد الرهن القولان وحيث قلنا بفساده ففي فساد
العقد القولان فان قلنا الرهن وساير العقود المستقلة اذا شرطت في بيع على وجه الفساد كما اذا شرط رهنا صحيحا هل
يفسد البيع وقد مرا في بابه والاصح انه يفسد فان قلنا لا يفسد فللبايع الخيار مع الرهن او فسد او رجع له الى الثمن كما
لو شرط ان يرهن التمر هذا العبد فكونه ساقطه لما هو مرهونا كالبيع بالطلاق هذا ما نقله الربيع والمنقول عليه
الجمهور قال الامام لا خلاف فيه وراه لمنه امورا احدها نقل المزني ان للبايع الخيار في فسخ البيع وامامه وان تنافر
فان صح العقد واحذف منه الشرط الفاسد واعترض عليه بان قاعدته الاجبار للفاسد وظاهر في هذا النقل وثانيها
ان في فساد الرهن قولين فان انفسد فهل يفسد البيع قولان وثالثها قال الرافعي استدل العراقيون لتستدركاها
ودعوا الحكم بالبطلان اذا اطلق فاما اذا قال بعتك العبد بالف وترهن به دارك و تكون منفعتها لي سنة اشهر اوجمع بين
البيع والاجارة وصفقة او رد الماوردي وتبعه الروياني وابي الطيب خاصة وقال ابو حامد هو باطل في بطلان
الرهن قولان مال ابن الصباغ وهو ظاهر كلام الشافعي كما قال الماوردي انما اذا شرط كون المنافع للمرتهن في الرهن ولا في عقد
البيع فالشرط باطل وفي بطلان الرهن قولان فاذا ابطلناه ففي بطلان البيع القولان ويجري فيه لا في اقوال
بطلان الشرط خاصه بطلانه وبطلان الرهن بطلانهما وبطلان البيع الثانية زوايد المرهون لا تدخل في الرهن عند
الاطلاق فلو شرط دخولها كما لو رهن الشجرة بشرط ان يحدث من الثمر مرهونة او البهيمة بشرط ان يحدث من النتاج مرهونا
ففي صحة الشرط طريقان احدهما انه قولان احدهما يصح ويتعدى الى الزوايد واصحهما لا يصح والثاني القطع به فان قلنا
يصح فهل يصح فيما هو موجود حال العقد ... بالعبد ... قال الامام والظاهر المنع كما قال الماوردي ولو شرط
ان يكون المنافع مرهونة بطل قطعا وان قلنا لا يصح ففي صحة الرهن قولان لما مر ان احدهما انه جمع بين معلوم ومجهول
فبطل في المجهول وفي صحته في المعلوم قولا التفريق وثانيهما تخرجه على القولين في فساد الرهن بفساد الشرط وهذا

ينبغي تصحيح البطلان والاول يقتضي تصحيح الصحة فلو كان هذا الرهن بهذا الشرط شرطها في بيع فان صححنا الشرط
او افسدناه وصححنا الرهن صح البيع وللبائع الخيار والا فسد البيع القولان ويتلخص في المسئلة اربعة اقوال احدها صحة البيع
والرهن والشرط وثانيها صحة الاول دون الرهن والثالث صحة البيع دونهما والرابع بطلان الكل **فرع** لو اقرضه شيا
بشرط ان يرهنه شيئا ويكون منافعه مملوكة للمرتهن فالقرض فاسد ولو شرط رهن المنافع ايضا فالشرط فاسد والقرض
صحيح وفي صحة الرهن القولان ولو كان الشرط دخوله في الرهن فالرهن كان فيه الشرط القولان ثم انه قال الرافعي هذا
الالف بشرط ان يرهن به وبالالف القديم الذي عليه كذا او بالالف القديم وحده فالقرض فاسد على المذهب وبطل
ما تقدم في كتاب القرض خلافه وكذا لو قال اقرضتك الفا على ان ترهن به وبالالف القديم او بالالف القديم وحده
ما ترهنه ونقل الامام وجها انه يصح ثم قال ان شرطنا القبول فالقبض بطل القرض وان لم نشترط القبول فللبطلان فيه احتمال
والمذهب التسوية بين الصورتين ولذا لو باعه عبدا بالف بشرط ان يرهن به وبالالف القديم داره او بالالف القديم خاصة
بطل البيع وقال ابن ابي هريرة الشرط فاسد وفي بطلان الرهن به قولان فان صححنا صح البيع والا كان فسخ البيع قولان
تلو وفي بعض الشروح بالشرط ومن الالف الاول مع الالف القديم حيث شرط الرهن به خاصة تلزمه ان يعلم فساد الشرط
ورهن بالالف القديم ودان رهن بها لم يبع في الالف الثاني لانه فسد قرضا والشراء ان كان قبلا في يده وفي صحة
رهنه بالالف القديم قولا التوزيع واولى الصحة ويخرج منه طريقة قاطعة بالصحة لكن لا تسقط فلا توزيع على الكل
ورهنه بالالف القديم وان كان قد علم بهذا المرهن فساد الرهن اذ الاما صح الرهن به وبالالف الاخر ان كان
صحة الشرط فان رهن بالالف القديم فكلام القاضي يقتضي المطلب الاول وقال الشيخ ابو محمد وغيره يصح وبه قال الامام
وجه التوكيل وان رهن بالالفين فان قلنا الصفقة لا تفرق بطل فيهما وان قلنا تفرق ففي صحته في الالف القديم
الخلاف ولو اشترطا في عقد البيع بعد الاخر ثم عقدا البيع المشروط فيه بالشرط على على الوجه بقطع البيع الاول
بالصحة قال وقياس قول القاضي وسياق كلامه ان البيع الثاني فاسد فلا ولو باع ما ظنه حرا فبان خلافه ففيه كذا
قول ابي محمد فيه على قياس القاضي ومن الرابعة اذا قال رهنتك هذه الخريطة بما فيها او هذا الحق
بما فيه فان كان ما فيهما مرئيا لهما صح الرهن في الخريطة والظرف وان لم يكن مرئيا لهما صح ما فيهما على رهن الغايب وفيه
قولان مرتبان على القولين في بيعه فان صححناه فيهما ابتداء ان بعناه بطل في المظروف واما الظرف فان كان
غير متمول بطل رهنه وان كان متمولا يقصد في مثل هذا الدين خرج على قولي تفريق الصفقة والاصح ان المراد
بما وفي الشافعي بين الجراب والحق والبيت والخريطة وقال يصح الرهن في الثلثة الاول دون الخريطة وذلك
مفروض في نحو جراب يقصد بيعهما وخريطة لا يقصد بيعها ولو انعكس الحال صح في الخريطة دون الحق والجراب
ولو رهن المظروف دون الظرف فان كان مرئيا فالاصح على قولي رهن الغايب وان رهن الظرف دون المظروف
صح ان كان متمولا وان لم يكن يقصد ولو رهن الظرف ولم يتعرض لما فيه نفيا ولا اثباتا بان قال رهنتك الخريطة او الحق
او الجراب او البيت فان كان الظرف بحيث يقصد بالرهن وحده فهو المرهون لا غير وان كان لا يقصد منفردا فكذلك
متمول فالمرهون الظرف وحده او هو والمظروف فيه الوجهان المتقدمان اصحهما الظرف وحده اظهرهما عند القاضي
لما قال الرافعي يجري على قياسه وجهان فيما اذا لم يكن متمولا لان الرهن ينزل على المظروف بخلاف قال الامام

والثاني

والثاني مطلقا ذكرنا يجري مثله في البيع فيما اذا قال بعتك الخريطة وحدها او بما فيها او الخريطة والملوق قال بعضهم
لو قال بعتك الخريطة بما فيها وهو مجهول بطل البيع فيهما قولا واحدا لانه غرر لنوع جعلهما الذي يأتي فيه الخلاف على الوجه
بانه عبر بكل الثمن الخامسة مما يدخل في الفاظ مطلقه في الرهن ويندرج فيها ما دار هنا ذكرنا وما يندرج من الملحق ففي
دخولها الخلاف المتقدم في البيع وان نص اسمه واشجارها لم يدخل الارض وهل يندرج الاساس في اسم الجدار والمغرس
تحت اسم الشجر ينبني على اندراجها في البيع ما لم يرد رهنها في البيع ام يندرجا هنا وان ادرجنا هناك فهنا وجهان ويخرج منهما قولان
احدهما القطع بعدم الاندراج وادعي الامام ذلك انه لا خلاف فيه ولا يندرج البياض من الاشجار الا كان لا يمكن الانتفاع به
منفردا وان لم يمكن الانتفاع به فعلى ما ذكر في طريقة العراق رسم ما جاء للتقريب والشيخ ابي محمد والامام انه لا يدخل وفي دخول
الثمار غير المؤبرة في رهن الاشجار طريقان احدهما فيه قولان وقيل وجهان اصحهما لا يدخل والثاني القطع به وهو ما اختاره الشيخ ابي محمد
انهما قيلا اذا كانت الثمار مستترة من جنس الرهن في جنس البيع فالحق قال الامام وهو منتجه فيه وان كانت الثمار مؤبرة
لم يدخل قطعا وفي اندراج الحمل تحت رهن الحيوان كالحمل وقيل او غيره قولان سيتابعان على ان الحمل هل يعرف وان قلنا يعرف
تعلق به الرهن والاولاد قال ابو محمد ان قلنا لا يعرف فهو يعلق الرهن به قولان كالثمار غير المؤبرة على الخلاف فيها من سبيلها
والحمل اولى بالاندراج ويحمل كلامه على ان الثمار كما عند العقد مستقلا عند البيع وسيأتي المسئلة بنظيرها فان
قلنا لا يندرج فقال رهنتك الجارية وحملها قال الامام فيه اندراجه تردد للاصحاب والظاهر انه لا يندرج وفي اندراج
الثمر الموجود في الفسخ حين الرهن طرق احدها ثلثه احدها نعم والثاني لا والثالث يعلق الخلاف في الثمار غير المؤبرة والمالك
القطع بانه لا يندرج والظاهر عدم الاندراج ونسبه الماوردي الى الجديد مقابله الى القديم واما الاوراق فيندرج
من غير الاشجار كالورد واستطرد منها الى الحياة وغيره فالرهن متعلق به كغصن الداور وقيل اذا اسرت ثم يتعلق بها الرهن
وقيل مثل اوراق التوت والاس ونحوهما كالثمار المؤبرة فلا يندرج وفي اندراج الصوف الذي على ظهر الحيوان
تجزيته لمن طرق احدها انه يندرج والثاني ما يندرج وقيل لم يندرج والثالث يندرج الصوف
الذي يلا يعتاد جزه دون الطويل الذي حد الجز والطريق الثاني القطع بالاول والثالث القطع بعدم الدخول
واما الاغصان لا الاشجار ينبني في رهن الاشجار وسفل ان يستثنى منها العيص لما ليس كاه مرانه لا يندرج في البيع وكذا
الجريد يندرج في رهن النخل وقال القاضي وابن الصباغ لا يندرج الموجود وتستثني من هذه الاغصان التي يعتاد
قطعها واحلانها من موضع القطع كاغصان الخلاف وهو كالصوف وقيل حكم التمر عن العسره قال الامام والاعتبار
في جميع ما ذكرنا بحالة العقد فلكادث بعده وقبل القبض حكمه الحادث بعده وحكى ان الاعتبار بحالة القبض
واستبعده الركن الرابع العاقد ان ويعتبر فيهما ما يعتبر في البيع من التكليف وجواز التصرف والاختيار وغيره
لكن يشترط في الراهن شرط اخر وهو ان يكون من اهل التبرع بالمرهون ان كان يتصرف لنفسه وان كان يتصرف لغيره
فلا يرهن الا بشرط وقوعه على وفق المصلحة والاحتياط فلا يجوز لولي الطفل والمجنون والسفيه اب وجدا ووصي
حاكم وقيم وكالمكاتب والماذون في التجارة الرهن في كل الاحوال الا اذا دفع على وجه المصلحة ومن مصلحته ان يرهن له او يحز
عن استيفاء الدين الا بعد الاستيفاء فلا يجوز اخذه والامهال مع القدرة على الاستيفاء في الحال وسئله بعضهم
ان يبيع ساعة بثمن حال فيقول المشتري احضر الدار لاحضر الثمن فلا يتركه حتى يرهن به وقلنا كذا لو قدر على

استقلالاً كالرهن من نصب وعادة فلا يجوز له الاستيفاء على المذهب انه يجوز للراهن [illegible] الا باذن
[illegible] للمرتهن والرفع الى الحاكم [illegible] شرط الدين [illegible] او يكون له غير موجلا [illegible] لذلك [illegible] عليه وهو
لذلك ولو باع الولي مال الصبي [illegible] بيعه نسيئة فيه وجهان اصحهما وهو ظاهر النص نعم بشرط ان يسعه
ما يحتاج [illegible] بالثمن الى اجل [illegible] اختلفوا في [illegible] سنده وقال الاكثرون [illegible] ولا يتقيد [illegible]
[illegible] الناس [illegible] شرطه [illegible] الاشهاد وجهان وفي اشتراط اليسار مع وجود الرهن [illegible]
[illegible] الامام [illegible] الغزالي انه يجوز بيع [illegible] واشترط الاصحاب في
البيع بالاجل [illegible] الثمن [illegible] في العقد الزائد على قيمة المثل كما اذا باع
ما يساوي مائة نقدا بمائة وعشرين [illegible] ماله [illegible] وهذا [illegible] الامام
هذا [illegible] العراقيين [illegible] في ذلك قال [illegible] ولا ذكر له في معظم كتبهم وانما اشتهر [illegible] عندهم فيما
اذا باع ما يساوي مائة [illegible] ومائة وعشرين نسيئة [illegible] فيه عندهم وجهان اصحهما وهو
ظاهر النص [illegible] وقال صاحب المرشد لو باع ما يساوي مائة بمائة نقدا وعشرين نسيئة [illegible] قال الرافعي
[illegible] الولد اذا باع مال ولده من نفسه نسيئة [illegible] الرهن [illegible] ولده وجب [illegible] بالارتهان [illegible]
[illegible] الكلام [illegible] المعروف [illegible] او دين [illegible] سفر [illegible] وهو جائز على الصحيح
قال الرافعي [illegible] اخذه ولا [illegible] وقال الصيدلاني الاولى [illegible] المرهون [illegible]
[illegible] الاشهاد [illegible] المقدمات [illegible] الحاكم [illegible] على الصحيح
[illegible] في البيع من غير ضرورة [illegible] المذهب [illegible] العاصي [illegible]
من غير عذر [illegible] فلا يجوز الا [illegible] ظاهر [illegible] عن الغزالي [illegible] الاول
كما اذا احتاج الصبي الى نفقة او كسوة او توفية ما يلزمه من دين [illegible] او اصلاح [illegible] ولم تكن له غلة
[illegible] بشرط [illegible] من عقار [illegible]
[illegible] الامام [illegible] ما قصد [illegible] الاستغراق [illegible] الرهن
[illegible] اذا باع ما يساوي [illegible] الرهن [illegible] عليه ما يساوي [illegible] ماله [illegible]
[illegible] المرهون [illegible] الثمن [illegible] المشتري [illegible] بالرهن [illegible]
المعاملة [illegible] وقال الشيخ ابو محمد [illegible] للعقار [illegible] احتمال [illegible] الى [illegible]
قال الامام [illegible] ظاهر المذهب [illegible] ذكره الغزالي والامام والرافعي [illegible] بعضهم الى
[illegible] المنع [illegible] الرهن [illegible] الدين [illegible]
[illegible] الرهن [illegible] عقد [illegible] الاقراض والابتياع [illegible]
[illegible] باعه [illegible] بالنقد [illegible] رهنا [illegible]
[illegible] بيعه نسيئة [illegible] الى ما لابد منه من الماكول والملبوس [illegible] نقد [illegible]
[illegible] لم يجد [illegible] الرهن [illegible] بنقد الدين [illegible]

دونه

دونه دون ما فوقه ويستحب ان يكون ما يخاف عليه كالعقار [illegible] ان يكون في يده والا وضع
عند عدل [illegible] بالاجماع [illegible] المنع من الرهن [illegible] في المختصر [illegible] كلامه [illegible]
[illegible] والثالث [illegible] نهب او حريق [illegible] المال [illegible] العقار [illegible] شيئا من
ماله [illegible] في الحال ولم يبع العقار الا رهنه [illegible] شيئا [illegible] رهنه [illegible]
[illegible] ولا [illegible] ذلك [illegible] رهنا [illegible] المرهون [illegible] من القرض
[illegible] يجوز [illegible] الرهن [illegible] شرطه [illegible] ان يبيع [illegible] اذا
شرط [illegible] لا فرق في جميع ما تقدم في الرهن والارتهان بين الاب والجد والوصي والحاكم وامينه الا في ان الاب
والجد [illegible] برضا من [illegible] حيث يكون لهما ذلك مع غيرهما [illegible] وليس لغيرهما ان يتوليا
الطرفين [illegible] الثاني وعلى هذا [illegible] العقد [illegible] وجهان فان
[illegible] على [illegible] رهنه او ارتهنه وحكمهما في [illegible] رهن الوديعة من المودع على ما
سيأتي [illegible] مقام الادنى [illegible] انه لا يجوز رهن مال الطفل [illegible] من الاحوال واما
[illegible] الرهن والارتهان [illegible] الطفل [illegible] لا يجوز له ان يستبد بالرهن [illegible] باذن سيده قولان
[illegible] ان الرهن تبرع [illegible] اوالبيع نسيئة [illegible] باذن سيده فيه قولان [illegible]
[illegible] المكاتب [illegible] الرهن والارتهان للمكاتب [illegible] وجهان وقطع الشيخ ابو حامد وابن الصباغ [illegible]
[illegible] المكاتب [illegible] البيع نسيئة باذن سيده [illegible] ولو [illegible] شيئا [illegible]
البيع [illegible] حالا او موجلا والرهن والارتهان [illegible] في يده مال [illegible] مالا وذكر الغزالي
[illegible] بيع عقار المحجور عليه [illegible] وجنون [illegible] الا لاحد [illegible] الغرور
كما اذا احتاج اليها بعوده في نفقته وكسوته وليس له مال غيره ولا غلة [illegible] ولما [illegible] ولم
[illegible] الى [illegible] في البيع [illegible] بيع العقار [illegible]
[illegible] يوم [illegible] مقدار [illegible] فيباع [illegible] الحكم [illegible] ذلك [illegible]
المصلحة كما اذا كان عليه خراج [illegible] او يستهدم بعضه [illegible] ليباع بعضه ليصرف في عمارة المستهدم وكما اذا خاف
عليه الخراب [illegible] ان يكون في بيعه غبطة [illegible] الكثير قيمته [illegible]
[illegible] لا [illegible] المحجور [illegible] حكم العقار [illegible] واشترط
[illegible] في بيع العقار [illegible] على تحصيل عقار [illegible] على البيع قال [illegible] عليه بذلك
الثمن [illegible] بيع العقار **الباب الثاني** في القبض [illegible] على المذهبين [illegible] احدهما
او على المرهون [illegible] القسم الاول في بيان احكام القبض [illegible] توقف اللزوم عليه [illegible]
[illegible] وقبض المرهون [illegible] لزوم الرهن [illegible] من جهة الراهن [illegible] الانتفاع منه [illegible]
[illegible] الرهن [illegible] في العقد ام لا [illegible] في الشروط [illegible] العقد [illegible] جهة المرتهن فلا يلزم
[illegible] الشرط [illegible] القبض من التكليف والاهلية ما يشترط في صحة العقد فلو قبض الصبي

او السفيه او المجنون او صبي او متهم لم يبع ولو كان عالما رشيدا عند الرهن والاذن ثم لم يرتهن [illegible]
من يقبضه ولا يجوز ان يستنيب الراهن ولا عبده ولا مستولدته ويستنيب مكاتبه وفي عبده المأذون في التجارة وجه
[illegible] بالمنع [illegible] ان [illegible] الدون [illegible] والافلاس واذا حصل القبض صار [illegible] على المرهون مستحقة للمرتهن
منه بقاء الرهن ثم الكلام فيما يحصل به القبض وهو في العقار بالتخلية بان يخلي الراهن بينه وبينه ويخرج منه ويسلمه
الى المرتهن بغير حائل قال في التهذيب [illegible] وبينها [illegible] ثم خرج الراهن مع القبض [illegible]
الصباغ لو خلا بينه وبينها [illegible] مع التسليم [illegible] على البيع [illegible] لا يكفي في البيع عند
الجمهور واشترط الروياني في قبض المشاع من العقار حضور الشريك عند التخلية [illegible] بخلاف قبض المشاع من المنقول
فانه لا يشترط فيه حضوره عند قبضه [illegible] لا يستقر [illegible] الحضور الشريك
الا اذا كان المرهون [illegible] الا [illegible] تسليم [illegible]
ذلك والاحسن الكلام [illegible] والقبض في المنقول بالنقل [illegible]
[illegible] اعتبار [illegible] بالتخلية [illegible] المنقول [illegible] احدهما انه على
الخلاف المتقدم في البيع [illegible] القبض [illegible] لم يرتهن [illegible] القبض بعد رجوع [illegible]
او جنونه [illegible] لم يبع **فصل** يشتمل على مسائل الاولى لو كانت العين المرهونة بيد المرتهن بايداع او اعارة او اجارة
او سوم او وكالة [illegible] يصح [illegible] الى اذن جديد [illegible] في قبضه [illegible] الرهن [illegible]
على انه لا يعتبر الاذن في قبضه [illegible] فيهما [illegible] احدهما [illegible]
[illegible] الثالث [illegible] على اذن جديد [illegible]
[illegible] القبض [illegible] كان حاضرا في المجلس [illegible]
[illegible] في موضع [illegible] الى [illegible] وان كان منقولا [illegible]
[illegible] الاذن فهذا الزمان معتبر [illegible] الاذن [illegible] العقد [illegible] اشتراط المضي [illegible]
موضعه اذا كان غائبا [illegible] احدهما يشترط [illegible] انه لا يشترط [illegible] كان غائبا [illegible]
[illegible] بحاله لم يشترط [illegible] كان حيوانا [illegible] قال الشيخ ابو حامد [illegible]
[illegible] الرابع [illegible] لم يشترط
[illegible] يشترط [illegible] احدهما [illegible] اصحهما انه يشترط
والثاني [illegible] انه لا يشترط مضي زمن يمكن فيه المضي الى المرهون [illegible] الرهن بنفس العقد [illegible]
[illegible] الامام [illegible] الاذن في القبض [illegible] اعتبار الزمان
[illegible] ابي حامد انه لا يحتاج الى مضي
[illegible] الاذن [illegible] والعقد [illegible] بخلافه [illegible]
[illegible] مضيه [illegible] ونقله
[illegible] قبل مضيها اعتبرناه في القبض [illegible]

الزمان [illegible] على قول [illegible] على قول [illegible] المادة [illegible] اخر
[illegible] ان كان حيوانا [illegible] القبض [illegible] المرتهن بعد القبض
الى موضعه [illegible] يحتاج مضيا [illegible]
الرهن بعد [illegible] والاصح ما تقدم [illegible] الاذن في القبض بعد [illegible] الوجهان وفيه نظر انتهى
فرع الاول لو ذهب الى موضع المرهون [illegible] كان الراهن [illegible] في القبض بعد العقد كان
له اخذه من اي موضع كان [illegible] الراهن [illegible] الاذن [illegible]
[illegible] الرافعي [illegible] العقد [illegible] بعد ولم يشترط
الاذن [illegible] الرهن [illegible] اذا [illegible] الثاني [illegible]
[illegible] في اشتراط مضي زمان [illegible] القبض [illegible] في اشتراط [illegible]
وفي اشتراط [illegible] كان رهن الوديعة من المودع [illegible] ما تقدم [illegible] القبض [illegible]
[illegible] الاذن الجديد [illegible] الثالث اذا قلنا [illegible]
[illegible] الراهن او الواهب بعد العقد والاذن [illegible]
وقال الامام اذا جعلنا نفس العقد [illegible] الاذن في القبض [illegible] الرجوع قبل مضي زمان فيه وجهان
الثانية لو باع العين [illegible] العارية هل يحتاج الى اذن جديد [illegible]
هل يعتبر [illegible] مضي زمن [illegible] القبض [illegible] وجهان اصحهما [illegible]
[illegible] المتقدم في المرهون [illegible] الى اذن جديد [illegible] فان كان
[illegible] فان نقله من غير اذنه صار قابضا [illegible] حتى [illegible]
[illegible] المتولي [illegible] احدهما [illegible] المتقدم
[illegible] اشهرهما انه لا يفتقر اليه [illegible] المشتري قبل [illegible] قال الامام [illegible]
البيع [illegible] المشتري [illegible] وقد مر الكلام فيه في البيع
الثاني انه لا يعتبر مضي زمن امكان المصير اليه [illegible] لا يحتاج الى اذن [illegible] المتولي [illegible] في اشتراط
مضي زمن امكان القبض [illegible] والعارية
والسوم بانه يصير مقبوضا بنفس العقد [illegible] ولو باع الرهن [illegible] فلا يشترط الاذن [illegible]
الثالثة لو رهن المغصوب من الغاصب [illegible] يفتقر الى اذن جديد [illegible]
[illegible] اصحهما [illegible] حكم الرهن من المودع كما تقدم [illegible] الى اذن جديد [illegible]
[illegible] **الرابعة** اذا رهن المغصوب [illegible] المغصوب منه [illegible] الاذن [illegible]
على الوجه المتقدم لزم الرهن ولا يبرأ الغاصب من ضمانه [illegible]
اودع المغصوب منه [illegible] الغاصب [illegible] المالك
العين المغصوبة [illegible] الغاصب [illegible] ضمانها [illegible]

اليه على اليمين الموجرة من الاخر كالايداع او هو ليس باجر كالرهن والاول اختيار القفال والثاني اختيار العراقيين ورتب
للامام والرافعي الخلاف فيه على الايداع وجعل الاجارة اولى بان لا يرفع الضمان وهو الظاهر وقال الماوردي ان قلنا لا
يبرا بالايداع ففي براته بالاجارة وجهان من حيث ان الاجارة منعت من البيع قال القاضي حسين ويجري الوجهان فيما لو اوصى له بمنفعته
ام اقتصله بموت الموصي ولو وكل المالك الغاصب ببيع المغصوب او اخراجه من ملكه باعتاق او غيره ففي براته وجهان
الفرق بين الاجارة قال الامام ويحتمل ان يرتبا على الاجارة واولى بان لا يبرا وبه جزم المتولي قال النووي بعد حكايته الترتيب
هو كالمستاجر فيه واستيجار الغاصب على عمل في المغصوب لا يوجب براته من ضمانه كما لو استاجره على خياطة الثوب
المغصوب وقال الامام ان استعمله في الحال فهو ملحق بالايداع والا فهو كالاجارة وفي ابرائه بالاجارة والتوكيل طريقه
قاطعه بعدم البراءة فان قلنا لا يبرا فباعه ثم سلم المبيع للمشتري برا من الضمان ولو اقبضه فتلف او هلاك عوضه
الثمن او رده بعيب منه فان قلنا ان الانفساخ يرفعه من اصله كان المال مضمونا على الوكيل وان قلنا يرفعه من حينه
فلا ضمان عليه بالاجارة والتوكيل بالتصرف في المال المغصوب او شاركه فيه او زوجها الجارية المغصوبة وذكر
الماوردي فيما لو رهنه وجهان ان الاصح انه لا يبرا ما لم يتصرف فاذا تصرف فان كان بيعا لم يبرا بتسليمه وان كان رهنا
ثم تعدى فيه لم يبرا [illegible] اذا تصرف الملك بدل الضمان بلا خلاف وجزم بانه لا يبرا [illegible] والزوج
ولو رهن العين المستعارة من المستعير ولزم الرهن كما تقدم ولم يبرا المستعير من الضمان على ما صح الرافعي ومنهم الامام على
ان العارية هل تضمن ضمان المغصوب ان قلنا نعم لم يبرا وان قلنا لا برا ونقلها الماوردي والمتولي ان العارية
بالرهن فيه وجهان احدهما لا تسقط الضمان وثانيهما نعم وليس له الانتفاع فيسقط الضمان وصححه ابن الصباغ [illegible] الخلاف
بما اذا منعه من الانتفاع [illegible] وقال ان لم يمنعه منه فحكم العارية باق وهي مضمونة عليه ورهن المغصوب [illegible]
والثمن الفاسد من المستام والمشتري كرهن العارية من المستعير وجزم المتولي بانتفاء البراءة في السوم [illegible]
وبين العارية ولو ابرا الغاصب [illegible] من ضمان المغصوب مع بقائه في يده ففي براته وجهان [illegible] على الوجهين
في البراءة عما لم يجب [illegible] وجزم الماوردي بالبراءة وقال ابن الصباغ هو الظاهر وقال المتولي [illegible]
النص وقال الرافعي الظاهر عدم البراءة واذا قلنا لا يبرا الغاصب من ضمان المغصوب بالرهن فطريقه ان يرده
الى الراهن او وكيله ليبرا ثم يسترده منه بحكم الرهن فلو امتنع الراهن من قبضه اجبر عليه وهل للراهن اجبار المرتهن
على ردها اليه فيه وجهان اختار القاضي المنع وقال الامام هو القياس ويبرا ايضا بان ينتفع على وضعه عند عدل
القسم الثاني من ابواب الكلام في العوارض والطارية في هذا انواع الاول ما يتسلط الراهن من التصرفات قبل القبض
والثاني في الاحوال الطارية على العاقدين قبله والثالث في الاحوال الطارية على المرهون الاول التصرفات
الطارية قبل الاقباض وكل ما يزيل الملك كالبيع والرهن والاصداق والاعتاق والوقف وجعله عوضا في اجارة
او خلع او هبة واقبضه فهو رجوع [illegible] ولم يقبضه فقال في البيان
هو رجوع على المشهور [illegible] الرجوع [illegible] فليس برجوع ولذا لو [illegible] البيع كما لو رهنه من غيره واقبضه
فان لم يقبضه فهو كالهبة من غير اقباض [illegible] فان لم يحبلها فليس برجوع واما الزوج فليس
برجوع سواء كان عبدا او امة واما الاجارة فتبنى على جواز بيع العين المستاجرة [illegible] لا يمنع فهو رجوع على الصحيح

وان قلنا

وان قلنا للبيع فليس برجوع على الصحيح وقال اصحاب المهذب والبيان ان كانت مدة الاجارة تنقضي قبل حلول الدين لم يكن رجوعا
وان كان حلول الدين قبل انقضائها كان رجوعا وفي التتمة انه يقطع في الاولى بانه ليس برجوع ولعل الخلاف في الثانية مبني على
الاصل المذكور ونسبه السبكي الى العراقيين مطلقا وقال الاصح انه ليس برجوع مطلقا نص عليه وقال ابو علي الطبري ان كانت
مدة الاجارة بعد الاجارة اقل من قدر [illegible] فليس برجوع وان لم يكن اقل منه لم يكن رجوعا واما التدبير فالمنصوص انه رجوع وفي
الربيع قول انه ليس برجوع [illegible] على التخريج المتقدم [illegible] وثانيهما [illegible] التخريج بامكان
الرجوع عن الهبة بردها بعد التصرفات [illegible] صحيحة من الراهن [illegible] ولا من رجوع الاقرار به لغيره نص عليه
النوع الثاني فيما يطرا على المتعاقدين او احدهما قبل القبض وفيه مسائل الاولى اذا مات احد المتعاقدين قبل القبض فالنص ان
الرهن ينفسخ بموت الراهن ونص على انه لا ينفسخ بموت المرتهن وللاصحاب طرق اظهرها ان في انفساخه بموت احدهما قولين
نقلا وتخريجا اصحهما انه لا ينفسخ بموت واحد منهما والثاني تقرير النصين والثالث القطع بانه لا ينفسخ بموت واحد منهما وقال
السبكي وهذا [illegible] ومحلهما فقال ابن ابي هريرة هما في رهن التبرع فاما الرهن المشروط
في بيع فلا يبطل بالموت قطعا وقال اخرون هما في النوعين [illegible] ابو محمد محلهما اذا لم يكن عليه دين غيره
او كان عليه غيره ورضي الغرماء به اما اذا لم يرض الغرماء [illegible] في انفساخه بموت الراهن
التفات على الخلاف في ان الوارث هل [illegible] المورث فان قلنا ينفسخ فكان مشروطا في بيع ثبت للبائع المرتهن [illegible]
[illegible] وارث الراهن الاقباض احتاج الى عقد رهن فان كان [illegible] ولم يتعلق بالتركة دين ولا وصية جاز
وبطل خيار البائع على الصحيح وان لم [illegible] ولا [illegible] رهن [illegible] الاقباض وان قلنا لا ينفسخ فان كان الميت الراهن
فان تعلق بالتركة ديون [illegible] لم يجز للورثة الاقباض الا بعد [illegible] فان كان الرهن مشروطا في بيع وان لم
يتعلق [illegible] الوارث [illegible] في الاقباض [illegible] فان كان له حظ في الاقباض
[illegible] في بيع فيه حظ [illegible] وجهان اصحهما نعم فاذا اقبضه سقط خيار البائع وان لم يكن فيه حظ تخير
البائع وان كان [illegible] الرهن [illegible] وان لم [illegible]
فان [illegible] امضوا ما اختاروه وان كانوا محجورا عليهم فان لم يكن في امضاء البيع مصلحة [illegible] الولي وان كان فيه مصلحة
لم يجز [illegible] وان كان الراهن معسرا او [illegible] فسخ الولي البيع وان كان [illegible] في ثبوت الفسخ له وجهان الثانية لو جن
احد المتعاقدين او اغمي عليه قبل القبض [illegible] على موته فان قلنا لا ينفسخ بالموت فالجنون اولى [illegible] وان قلنا
ينفسخ فهل ينفسخ فيه وجهان [illegible] لا ينفسخ فان كان الذي طرا عليه ذلك المرتهن [illegible] فيما له [illegible] لم
يقبضه الراهن فان كان الرهن مشروطا في بيع فعلى القيم ما فيه الحظ من الاجازة والفسخ وان كان الراهن فان كان مشروطا
في بيع وخاف القيم فسخ المرتهن البيع وان لم يقبضه فان كانت المصلحة في امضاء العقد سلم [illegible] وان لم يكن
فيه مصلحة لم يسلم وكذا لو لم [illegible] فسخ العقد وان كان رهن تبرع لم يسلمه قال الرافعي كذا اطلقوه وهو محمول على ما
اذا لم يكن ضرورة ولا غبطة [illegible] رهن مال المجنون ابتداء فالاستدامة اولى وفي هذا نظر [illegible] لو طرا على احدهما
سفه او فلس قبل القبض ففي انفساخ العقد خلاف مرتب على الخلاف في انفساخه بالجنون فان قلنا هناك لا ينفسخ
فهنا اولى بان لا ينفسخ وان قلنا هناك ينفسخ فهنا وجهان ولو كان المحجور عليه [illegible] المرتهن قال ابن الصباغ لم يجز

لتمام تسليم الرهن المأذون قبل الجز ونقل عن ابن سريج انه كان يقول في مسألتي الجنون والاغماء والحجر انه ينفسخ بموت الراهن
وانه رجع عنه ولو خرس الراهن قبل الاقباض وبعد الاذن قال ابن الصباغ ان كانت له اشارة مفهمة او كتابة صح تسليمه اداه
والا بطل كالجنون النوع الثالث ما يعرض للمرهون كما اذا رهن عنده عصيرا فصار خمرا قبل القبض فيبطل الرهن بطلانا
كليا حتى لا يعود بعوده خلا وحكى الامام انه يبطل ثم ان نتمما لا يكون حكمه حكم ما لو تخمر بعد القبض فانه لا يبطل على الاظهر
ودرءهما الامام من الوجهين في موت الراهن ونعدهما نقرتان من الوجهين فيما لو غصب عصيرا فصار خمرا ثم صار خلا
هل يلزم الغاصب مثل العصير او لا يلزمه الا ارش ما نقص من قيمة الخل عن العصير قال في المهذب وعلى الوجهين لو ذاب الرهن
شرطا رجع بشرطه الخيار ولو جنى العبد المرهون جناية قبل القبض تعلق الارش برقبته وقلنا رهن الجاني باطل فعند
اجرى الشيخ ابو علي الوجهين فيه كما في تخمر العصير قال الامام ويلزم جريانهما فيما اذا ابق المرهون قبل القبض وعاد
ويجوز ان يفرق بينهما والاصح انه لا يبطل والخلاف في هذا النوع قريب من الخلاف في النوع الثاني منهم من بناه عليه كما اذا
وانقلاب العصير خمرا اولى بالانفساخ من طريان الجناية والاباق وعرضنا اذا انقلاب العصير خمرا بعد القبض
رهنه عصيرا واقبضه اياه فصار خمرا في يده فلا نحكم حينئذ ببقاء الرهن واختلفوا فيه فقال الجمهور يبطل الرهن ولا خيار للمرتهن
اذا كان الرهن مشروطا في عقد ثم اذا عاد خلا عاد الرهن كالملك فيه قولانه لا يعود الرهن وقال جماعة الرهن
موقوف كما اذا عاد خلا بان ان الرهن باق لم يبطل والا بان انه بطل كما لو توقف فيما اذا ارتد الزوجان او احدهما ولو رهنه
ما يتعدى انقضاء ايامها فماتت في يده بطل الملك والرهن فلو اخذ الراهن جلدها فدبغه عاد ملكه فيه وفي عود الرهن
وجهان احدهما يعود واختاره الروياني والاظهر انه لا يعود وانقلاب العصير خمرا قبل القبض كما علا
العصير المرهون خمرا بعد القبض في ان البيع هل ينقطع ثم يعود بعوده خلا ويكون موقوفا على سبيل ما ذكرنا
الغزالي والامام عن الاكثرين وهو المذهب وحكاه القاضي عن النص وقال حسن المشتري الخيار والخلاف
بالحموضة وقال الامام وابن الصباغ وجماعة من العراقيين ينفسخ البيع ولا يعود بعوده خلا وحمل القاضي
وقرابته وبين الرهن ونقل المتولي في بطلان البيع بذلك والحق الخمر بالتلف قولين وكلام الروياني يقتضي
على انه اذا عاد خلا هل يعود الملك لانا وان حسنا الملك حالة الخمرية ولنا فيه وجهان ورجح الثاني ثم قال وعندي
يبطل على الصحيح لزوال المالية وفرع القاضي فقال لو سلم الخمر الى المشتري فصار في يده خلا فهل يتم البيع فيه
وجهان بناء على انه لو عصر خمرا فتخللت في يده هل يلزمه ردها ان قلنا يلزمه تم العقد ولزمه الثمن وان قلنا لا فلا
التفريع ان قلنا لا ينفسخ الرهن بانقلاب العصير خمرا قبل القبض فيعود الرهن بتخلله فان قبضه وهو خمر فالقبض
فاسد ولو صار خلا في يد المرتهن فلا بد من استئناف قبض القبض فلو قال امسكه لنفسك لم يكف ولو قال اقبضه
لنفسك عن جهة قبض لنفسه وجاز بحرفها صاحب التقريب على الخلاف المتقدم في ان العقد هل يتضمن الاذن ورأي
الرهن اولى نقل الغزالي عنه انه قال ينبغي ان يجوز هذا كالاذن للمودع بعد الرهن به وقال الرافعي ثم القبض فيه
بحيلة ذكرناها فيما اذا رهن من انسان ما له في يده **فصل** ذكر الرافعي هنا في المختصر مسائل التخليل الاول قد يكثر الكرد
والخمر ينقسم الى محترمة وغير محترمة فغير المحترمة ما اتخذه بقصد الخمرية وكذا ان كان طلب ... انتقال بنته دينه
اليه الى ان تخلل لم تحلل لهب ل راق فيما كان فان علل انه لم يرفع دفعا ما وضع لما لا يدعوه ليكون خمرا وما قصد

بامساكها الخمرية بعد انعصارها ووضعه بغير قصد والمحترمة وهي التي اعتصرت لا للخمرية بل للخل او غيره اولغير قصد ثم جعلت
في الدن ثم قصد بها الخل او لاجل ابراقها او لا تصير العصير خلا الا بعد تخمره قال القاضي ومن الاصحاب من قال انما على اذا لم
يعلم بتخمره فان علم به حرم امساكه وليس بمذهب وقال الامام هذا هو ما لم يصر البيه احد من الايمة وانما هو من ركوب
الكلام انتهى وكلام الرافعي يوافقه فانه لم يطلقوا وجوب اراقته ولو نوى امساكها بعد التخمير ليتخلل فهل يكون محترمة
كل امساكها قال القاضي تحل وحين يطلقها ثم لا رخص في ان لم تحصل حيثية الخمرية وفي الفصل مسائل الاولى تخليل
النوعين من الخمر حرام وهو النقاشي في الخمر ليصير خلا من عصير او خمر او جاز او ملح وغيره ولو تخللت لم تطهر ولم يحل
وفي الخمرة المحترمة وجهان فعليها جائز ويطهر به ولو وقع فيها شيء من غير قصد تخللت به كما لو القى الريح فيها ما ذكر
فهل تطهر مبني على ان منع طهوريتها بالتخلل للتحريم والحرام لا يستباح به المحظور او لان المطروح يتنجس بالاناء ولا
يزيل النجاسة فعلى الاول تطهر وعلى الثاني لا وهو المذهب هذا كله اذا كان المطروح في حالة التخمر اما اذا طرح في العصير
بصلا او ملحا او غيرهما يتعجل به الحموضة بعد تخمره ففي حله وطهارته وجهان اصحهما عند البغوي والخوارزمي المنع
واستبعده الامام ولو طرح العصير على الخل وكان العصير غالبا يغمر الخل فيه عند الاستواء ففي طهوريته عند
انقلابه خلا مثل الوجهين لانه كان لغالب الخل وكان يمنع العصير من الاستواء فلا باس ولو خللها بنقلها من الشمس
الى الظل وعكسه طهرت في الاصح وبناها القاضي والامام على العلتين المتقدمتين نقضي ان الاصح انها لا تطهر وصححه
جماعة وقطع بعضهم بالطهارة في المحترمة وجريانهما فيما لو كان معه راس اناء الحسها الهواء فنتجعلها الا المحرمة وفيما
لو رماه في الهواء وفيما اذا امسك غير المحترمة ليتخلل فتخللت قال الامام وهي اولى بالحل لو امسكها لترداد قوتها
فتخللت فان قلنا يطهر بنى على الواقع ان المقصود بها محظور وان كان الامساك
محرما فيها وان لم يكن من غير قصد فرا امساكها ليتخلل ولا عبرة بتلك الحالة ولا في اوجه وثبت حكمنا بطهارته
لا انقلاب خلا حكمنا بطهارة اجزاء الظرف حتى ما اصابته الخمر في حال غليانها وارتفع بعد سكون الخلا وعن
الدارمي ان الخزف يكون لا سرب شيئا من الخمر فلا يطهر ولو كان حجرا فالخزف الخشبي لم يطهر والمذهب انه
رق الثانية العنب قيدا الذي عنبنا جواب ثم ان الصحيح انه لا يحرم بيعها وتوقف القاضي في نجاسة باطنه
قال الامام ولا وجه له ولا فرق بين العنب في المحترمة وغيرها واجري الوجهين في بيضة المذرة اذا استحال باطنها
دما والمذهب المنع وفي طهارة باطنها وجهان نصوا على الوجهين في طهارة العلقة وفي الخمرة المحترمة وجه
انها طاهرة ويجوز بيعها وعلى هذا الجزم ينبغي بطلها وكذا العنب فيه اذا جوزنا بيعها وحكي القاضي ان الخمرة المحترمة
اذا ارسل على وجه الغصب يضمنها بمثلها وجهان فان غصبها بعض فيعال كم كانت قيمتها في حال كونها عصيرا
خلا ولو وجب ذلك عليه وعلى المذهب انه لا يجوز بيعها ليس على من ربقها الا التاديب على ما رآه الامام **الرابع** احدها
يجوز امساك ظروف الخمر والانتفاع بها واستعمالها في كل شيء اذا غسلت **الثانية** قال القاضي والطبري لو وضع **الخمر**
جرة فانقلبت خلا هل يطهر الموضع فيه وجهان قال ولو كان الموضع نحو دن دخوه لم يطهر بالا ستحالة الثالثة
لو عمل النبيذ المتخذ من التمر او الزبيب بنفسه بعد ان صار خمرا لم يطهر وجزم البغوي بانه لا يطهر اذا وضع فيه ثوبا
او ما او مدر انغمر بها قال ولو القي فيه حجر صلبا لا ينشربها او حصى او نحوه مما لا يطهر قال فلو صب في العصير

قطع خبر ابن سريج انها خمر ثم تملك المعظم قال وكذا لو اخرج الخمر الذي ثم صب فيه عصيرا فتخمر ثم تخلل الا انه طاهر
الرابع لا للطالب المنفرد في الخمر حرام على اهل الذمة لانهم عندنا مخاطبون بالفروع

الباب الثالث في حكم المرهون

بعد القبض من حق المرتهن والراهن وهو مبني على ان حقيقة الرهن حقيقة اثباته وتنفيذه للمرتهن في
استيفائه بيعه مختص به وتحصيل استيفاء حقه منه عند تعذر استيفائه من غيره وتقدمه به على ارباب الديون عند
التزاحم وما من فوات الدين بالافلاس ولا يحصل ذلك الا بمنع الراهن من التصرف في المرهون بما يفوته او ينقصه فهذا
الوثوق حتى ان يمد ما في الاستيفاء من المرهون ان تعذر من غيره عند الحلول فقد اقتضى عقد الرهن اربعة احكام
بيان ما يجد للمرتهن من سلطنة الراهن كما سنه وبيان محل الوثيقة وان الوثيقة هل تتعدى الى الولد والثمرة ام
لا والغاية التي ينتهي اليها الرهن وهي البيع والاستيفاء منه عند تعذره والكلام في هذه الاحكام اربعة اطراف
الاول فيما يجري على المالك فيه ويقطع سلطنته عنه بالرهن فيمنع من كل تصرف يفوت وثيقة المرتهن او ينقصها
ويعرضه لعرض على غيرها وجه لانه لعله ان يكون تصرفا قوليا او فعليا او يمنع فوات الوثيقة او ينقصه كالوطء والتزويج فعليا
لا يتوقع منه ذلك كالانتفاع بالمرهون القسم الاول ما يزيل الملك وهو ضربان الاول ما ينقل الملك او ينقصه
فيمنع من كل ما يزيل الملك كالبيع والهبة والاصداق والوصية المتصلة بالموت والقبول وجعله عوضا في اجارة او خلع
او هبة على الجديد واما على القديم فهي موقوفة على الفكاك وقال الامام الذي يخرج على هذا وقوفات على الخلاف فيما لو باع
المفلس ماله في زمن الحجر عليه ما سيأتي ويمنع من كل ما ينقص المرهون كتزويج العبد والجارية سواء كانت جليلة عند الراهن
او زوجه وما تنقص [illegible] اد المطلق وغيره ان يزوجها ولو كان الطلاق رجعيا كان له رجعتها وكالتدبير فانه [illegible]
فيه الاختلاف في جواز رهنها فان كان الدين حالا او مؤجلا يحل قبل انقضاء مدتها فمنع [illegible]
باطل والثاني تفاعلا على التعليل في بيع العين المستاجرة ان صححناه صحت وان منعناه لم يصح [illegible]
ينقضي [illegible] اذا لم ينقص الاجارة القيمة وقال ابو علي الطبري ان قلنا يصح بيع المستاجر [illegible]
قولان كالقولين [illegible] الاحد المحل [illegible] لا يجوز بيعه [illegible]
ما ذكره القاضي [illegible] من التفصيل المتقدم في الاجارة قبل القبض هل يبطل الرهن فان كانت قيمة المرهون تنقص
بالاجارة [illegible] البيع والاصح [illegible] والمتولي [illegible] زاد على [illegible] للاجل وفي تقدير الاجل
[illegible] سواء [illegible] لان كان الاجل يحل مع انقضاء مدة الاجارة او بعدها [illegible] فلو حل
الدين قبله بوفاة الراهن [illegible] الاجارة [illegible] المستاجر بالاجرة المدفوعة مع [illegible]
[illegible] لا [illegible] بيع المستاجر [illegible] الى انقضاء المدة [illegible] الى انقضاء
المدة [illegible] في الحال فاذا انقضت المدة بيع المرهون [illegible] فان
[illegible] احد [illegible] قبل المحل [illegible] وهو
معدوم [illegible] يبطل العقد واعلم انه تقدم [illegible] ان الرهن لا يمنع من [illegible] المرتهن [illegible] بقي
نفع الاجارة على [illegible] الى الخروج من يد المرتهن هذا كله في [illegible] من اجنبي [illegible] المرتهن صح مطلقا
ولا يبطل الرهن بذلك وكذا لو كان مؤجرا منه ثم رهنه منه بعد ان [illegible] الاجارة قبل تسليم الرهن [illegible] عنهما

جميعا

جميعا صح وان سلمه عن الرهن وقع عنهما ولو سلمه عن الاجارة لا يحصل القبض عن الرهن ويمنع الراهن ايضا مما ينقص
حق التوثق ويقتضي مزاحمة المرتهن كالرهن الغرب [illegible] الثاني ما يسقط الملك وهو الاعتاق وفيه [illegible] الا ان الاوجب
لو عتق الراهن العبد المرهون فللشافعي فيه نصوص [illegible] وللاصحاب طرق احدها ان في [illegible] اقوال
[illegible] ان كان موسرا نفذ عتقه وان كان معسرا فلا والثالث لا ينفذ [illegible] الموسر والمعسر [illegible] قلنا
لا ينفذ عتق الموسر فعتق المعسر اولى وان قلنا ينفذ من عتق المعسر فقولان والثالث قاله الشيخ ابو حامد [illegible] الموسر
والمعسر قولان وما ذكره انفا [illegible] ولو رهن نصف عبده ثم اعتق نصفه فان اضاف العتق الى النصف
المرهون بنو على الخلاف [illegible] الى النصف [illegible] على الصحيح ان [illegible] من الشرك ببدل
[illegible] المرهون [illegible] النصف المرهون [illegible] على الخلاف المتقدم [illegible] المرهون [illegible]
اليه ولن [illegible] اصحهما وقطع به [illegible] قال القاضي والامام والغزالي [illegible] الراهن
موسرا وقال المتولي يسري [illegible] لان [illegible] الرهن [illegible] فيه [illegible] باعتبار
يوم الاعتاق وما يجري فيه الخلاف في وقت نفوذ العتق [illegible] ثم ان كان موسرا اخذ قيمته في الحال وجعلت رهنا
مكانه ولا يتوقف على [illegible] الرهن عليها [illegible] كذا [illegible] الا بعد [illegible] ويحمل
ان يجيء فيه الخلاف [illegible] المبيع [illegible] وان كان معسرا على القول الثاني نظر الى اليسار فان ايسر
قبل حلول الدين [illegible] القيمة و [illegible] تعجيل الدين وان لم يوسر الا بعد المحل [illegible] الدين [illegible]
[illegible] الراهن [illegible] الدين [illegible] بالحال [illegible] بالموجل [illegible] الحلول احد
[illegible] الى الحال [illegible] التفصيل الذي ذكره [illegible] في القيمة التي
[illegible] الاصحاب [illegible] الدين [illegible] الراهن [illegible]
[illegible] وقال القاضي ابو الطيب [illegible] القيمة رهنا ان كان الدين مؤجلا ولم يحل الراهن الدين وان كان حالا [illegible]
[illegible] الراهن [illegible] قضى من [illegible] ان كان موسرا وان كان معسرا
[illegible] فاذا [illegible] الحكم كذلك [illegible] نفوذ العتق طريقان [illegible] وهو ما اورده الماوردي
القطع بنفوذه في الحال [illegible] على الاقوال [illegible] نفوذ العتق طريقان [illegible] انه
يتحمل او يتوقف [illegible] يكون موقوفا [illegible] عتق من حين الاعتاق وكلام صاحب البيان [illegible]
تخصيص الطريقين بقولنا انه ينفذ عتق الراهن مطلقا وانا ان خصصنا نفوذه بالموسر قطعنا [illegible]
والرافعي [illegible] الطريقين بالموسر فرعنا على انه ينفذ عنه مطلقا او ينفذ عتق الموسر دون المعسر وقال [illegible]
[illegible] باليسار [illegible] العسر [illegible] ينفذ عتقه يعتق في الحال [illegible] الشيخ ابو حامد وابن الصباغ
وغيرهما وهذا [illegible] باليسار [illegible] بتخصيص النفوذ باليسار في كلام الامام ما يقتضي [illegible] خلاف في
اجرا الطريقين في الموسر والمعسر وان قلنا لا ينفذ عتقه اما مطلقا او لكونه معسرا على القول الثالث [illegible] الرهن
[illegible] على الرهن بابراء [illegible] بعضا الدين [illegible] ولم يزل الملك [illegible] نفوذ العتق [illegible]
او قولان اظهرهما انه لا ينفذ والثاني ينفذ [illegible] قال ابو اسحق فيكون العتق موقوفا قال ابو حامد

وهذا زلة فان العتق لا موقوف وانما نقول يطالب بقضاء الدين او دفع القيمة ان لم يحل وقال القاضي ما نقله صحيح
كما اذا اعتق احد الشريكين نصيبه فان العتق ينفذ على الاداء في الاصح وفرعها من يقول انها اداء في الحبس والسجن
ستعمل بالكلام ثم يهلك واشكل الجرجاني هل يتعذر الان قال العراقي ينبغي ان يجري الخلاف فيما لو ايسر المعتق قبل حلول الدين
وفرعنا على نفوذه من الموسر دون المعسر ولو انفك الرهن بابراء من الدين ثم ملكه الراهن هل ينفذ عتقه الان
فيه طريقان احدهما القطع بانه لا ينفذ وثانيهما انه على الخلاف وان كان الغزالي ادعى نفي الخلاف **فرع** لو اعتق
المرهون عن كفارة او نذر ان قلنا ينفذ اعتاقه اجزاه عن كفارته او لم ينفذ قاله القاضي ابو الطيب لو علق الراهن العتق
على صفة فان علقه بفكاك الرهن صح وعتق به بخلاف ما لو علق السفيه العتق على فكاك الحجر وان علقه بصفة اخرى كقدوم
زيد فان وجدت قبله ففي نفوذه الاقوال المتقدمة في المعتق وان وجدت بعده فوجهان اصحهما انه ينفذ وهو شبيه
بالخلاف فيما اذا علق العبد الطلاق الثلاث على صفة تعتق ثم وجدت الصفة هل يقع الثلاث والمختار انه كالخلاف ...
دار وان علق بالعتق فقال ان دخلت فانت طالق ثلاثا ولو كان التعليق قبل الرهن ثم وجدت الصفة حالة الرهن
فهل يعتق نظرا الى حالة التعليق او لا نظرا الى حكم الرهن الى حالة وجود الصفة فيه وجهان **فرعان** احدهما
لو دبر العبد المرهون صح ثم ان حل الدين وليس له مال غيره بيع في الدين وان كان له غيره فان رجع في تدبيره وباعه فذاك
وان امتنع فقال الاستقصاء ان الدين يقضى من ماله ويبقى مدبرا ولو مات الراهن قبل الحلول وخلف تركة يخرج الدين منها
تعين بيعه ... فان استغرقها الدين فقيمته بيع فيه وان لا بيع منه بقدره ولا يخفى الحكم فيما لو قتله و...
السيد ثم ... فيما لو دبر المعتق يجري فيه الخلاف والمنصوص انه لا يبطل الثاني بحجة ونفى المرهون ...
الى كالعتق ففيه الاقوال والاظهر القطع بالمنع فقال الحولي ان قلنا لا يحتاج الى القبول فهو كالعتق وان قلنا
يحتاج اليه فطريقان بالمنع وهما يقتضي التبرعة بان يكون الرقبة لجهة معينة او على جهة عامة ونقل صاحب البيان
جميل وسيد ... الناخر بن حصد الخلاف ما اذا كان الوقف مستغنيا عن القبول ففيه القطع بان لا يستغنى اليه
بيع كالبيع الوجه الثاني من التصرفات الصادرة من الراهن التصرف الفعلي الذي يتوقع معه فوات المرهون
او نقصه وهو وطء الجارية المرهونة ويحرم على المذهب مطلقا سواء كانت بكرا فان كانت بكرا
فليس له وطؤها بحال وكذا ان كانت ثيبا في سن من تحبل قال الماوردي وان كانت في سن لا تحبل لصغر او اياس
فوجهان قال ابو اسحق له ذلك واختاره ابن الحج وقال ابن ابي هريرة والاكثرون ليس له ذلك وعربان هما اذا كانت
حاملا من زنا الا ان وطء الحامل من زنا مكروه على الصحيح وحرام في وجه فلو خالف فوطئ فلا حد عليه بل تعزير
ولا مهر ويكن ان كانت بكرا وجب عليه ارش الافتضاض فان انها لا زمة قيمتها ثم يتخير الراهن في ذلك بين ان يجعله
رهنا وان يصرفه الى قضاء الدين وان لم يحل فان ولدها فالولد حر نسيب ولا تجب قيمته ولم يحرز وفي نفوذ استيلاد الجارية
لم ولد الاقوال الثلاثة منهم من جعل الخلاف في الاستيلاد مرتبا على الخلاف في العتق واختلفوا في الترتيب فقال
الاكثرون الاستيلاد اولى بالنفوذ فان نفذنا العتق نفذنا الاستيلاد وان منعناه ففي الاستيلاد وجهان لانه
فعل والافعال اشد نفوذا من الاقوال بدليل نفوذ استيلاد المحجور عليه لجنون وسفه دون اعتاقهما
ونفوذ استيلاد المريض من راس المال واعتبار اعتاقه من الثلث وقال الاخرون الاستيلاد اولى بعدم النفوذ

ويتخلص

ويتخلص من ذلك له طريقان اظهرهما طرد الخلاف والثاني القطع بنفوذ الاستيلاد والثالث القطع بعدم نفوذه والخلاف
في ثبوت الاستيلاد في حق المرتهن اما في حق الراهن فيثبت قطعا ولهذا لو بيعت من المرتهن ثم عاد الملك في
الحق المفروض التفريع ان حكمنا بثبوت الاستيلاد بثبوت الاستيلاد بطل رهنها ووجب عليه قيمتها يوم الاحبال
فيجعل رهنا مكانها قال الماوردي وقد غلط بعض المتاخرين من البغداديين فقال الى وقت ثبوت الاستيلاد فله اقوال
احدها يثبت بنفس العلوق والثاني بدفع القيمة وما لك على وجه الصحابات تستاصه الولد بنفس العلوق ولا
بنوقف على دفع القيمة والذي نقله عن بعض المتاخرين جار على احد الطريقين المتقدمين اما اذا قلنا باعتاق الراهن عتق
بيسار موقوفه على اداء القيمة وعلى طريق استواء الاعتاق والاحبال وما ذكره الماوردي جار على الطريق الاخر ان العتق
لا يتوقف على الاداء وان حكمنا بان الاستيلاد لا يحصل فالرهن باق بحاله فلو حل الحق وهي حامل بعد ففي جواز بيعها
الوجهان المتقدمان في كتاب البيع اصحهما عند الجمهور المنع فلا تباع حتى تلد وتسقي ولدها اللبا ثم ان لم يوجد له مرضعة
فلا تباع حتى يفطمه او يوجد مرضعة وان وجد مرضعة ولم يبعث الى المرتهن وجاز التفريق بينهما وبيع ولدها
للضرورة ثم ان كان الدين يستغرق قيمتها بيعت كلها والا بيع بقدر الدين وان افضى التشقيص الى نقصان رعاية لحق
الاستيلاد بخلافها اذا اتفق ذلك في مرهونة من يستولدها او عبد فانه يباع الكل اذا نقص التشقيص لانا لم نوجد من يشتري
بعضها بيعت كلها للضرورة وسلم الباقي عن الوفاء للراهن واذا بيع منها بقدر الدين وجرى فيه الخلاف في عوده
الاستيلاد فيه ويكون النفقة على المشتري والمستولد بحسب النصيبين والكسب بينهما كذلك فاذا مات الراهن عتق
عليه الاستيلاد فيه الراهن ولم يقوم عليه وان كان له تركة ولو ملك المستولد تلك الحصة ففي عود الاستيلاد فيها الخلاف
الاتي ولو انفك الرهن ولم يبع ... نفوذ الاستيلاد في هذه الحصة ولهما عاد الملك بعد ان بيعت في الدين نفذ
او انها بخلاف ... فيحكم بنفوذ الاستيلاد الان طريقان اظهرهما انه على القولين فيما اذا استولد جارية غيره
بشبهة ثم ملكها والاصح انه لا ينفذ والثاني القطع بالحكم به ولو انفك الرهن بالاداء او الابراء ثم يسبق بيعها فطريقان احدهما
انه على الخلاف المتقدم فيما اذا بيعت ثم عادت والثاني القطع بالنفوذ ولو كانت باولاد بعد البيع ثم ملكهم معها
لم يثبت لهم حكم امهم في العتق بموت السيد على الصحيح ولو ملكهم دونها لم يعتقوا قطعا ولو ماتت الجارية من الطلق ...
الولد فعلى الراهن قيمتها ليكون رهنا مكانها وكذا لو وطئ جارية غيره بشبهة واولدها وماتت من الطلق وفيهما وجه
قال الامام انه يعتد به كالعبد اذا ماتت ... او الاصح من الولادة فانه لا ضمان قطعا ولو وطئ حرة بشبهة
او في نكاح فاسد فحبلت وماتت من الولادة ففي وجوب ديتها وجهان وقيل قولان اصحهما يجب على العاقلة
وعلى هذا قيس ... الغزالي واشهرهما انه لا يجب ولو اولد امراة بالزنا فماتت من الولادة فان كانت مطاوعة فلا شيء عليه
وان كانت مكرهة فوجهان سواء كانت حرة او امة اصحهما لا شيء عليه وحيث اوجبنا قيمة الجارية فباي قيمة تعتبر
فيه ثلاثة اوجه احدها اقصى القيم من الاحبال الى الموت وثانيها قيمتها يوم الموت وقال القاضي الطبري وقطعا بالخلاف
وثالثها اصحها قيمتها يوم الاحبال ولو لم تمت بل نقصت قيمتها بالولادة لزمه الارش ان شاء جعله رهنا وان شاء جعل
عن الحق وكذا له ان يعجل القيمة الى قضاء الحق والظاهر انه تفريع على الصحيح في ايجاب قيمتها اذا ماتت
الوجه الثالث من التصرفات الصادرة من الراهن الانتفاع بالمرهون بما عدا الوطء وهو جائز اذا لم نضر

بالسكنى

بالمرتهن فيقبض المرهون ان كان ثوبا كلبس الثوب يمنع وفيه صور احدها يجوز للراهن الانتفاع بالدار المرهونة بالسكنى
وبالاعارة والاجارة كما تقدم والانتفاع بالعبد المرهون بالاستكساب والاستخدام ولبس الثوب اذا لم ينقص الثانية
له انزاء الفحل المرهون على الاناث اذا لم ينقص قيمته واما الانثى يجوز الانزاء عليها ان لم ينقص قيمتها وكان الدين يحل قبل ظهور الحمل
او بعد انقضاء مدة الحمل اما ان كان يحل بعد ظهور الحمل فان قلنا الحمل لا يعلم جاز ايضا وان قلنا يعلم وهو الصحيح لم يجز الثالثة
الانتفاع بالارض المرهونة بوجوه احدها البناء وهو ممنوع منه وكذا الغراس وفيه وجه انه يجوز له الغراس اذا كان الدين حالا فان
احتجنا الى بيع الارض ولم يرد قيمتها [illegible] ولو خالف فبنى او غرس لم يقلع قبل حلول الدين وحكى الامام
وجزم به الغزالي ثم رايهما وجزم به الماوردي واما بعد حلوله والحاجة الى البيع فان كانت قيمة الارض وحدها تفي بالدين
بعت وبقي الدين [illegible] وان لم تف به فان كانت قيمتها تزداد بقلعها [illegible] يتعلق به حق الغرما بالحجر عليه بالفلس كذا ذكره
الرافعي وغيره وقال الغزالي يتخير بين ان يقلعه [illegible] الارض ويباع [illegible] بيع الارض والغراس والبناء ويسلم الى المرتهن
قيمة الارض بيضا وان صار محجورا عليه بالفلس [illegible] وجهان اصحهما المنع فيباع الارض مع البناء والغراس ويوزع الثمن
عليهما وياخذ المرتهن قيمة الارض [illegible] كيفية التوزيع [illegible] الولد
[illegible]
نقل [illegible] الى الارض بعد لزوم الرهن [illegible] فله قلعه قبل حلول الدين [illegible] بعده ان كان في الارض وفا
فان لم يكن فيها وفا واحتيج الى البيع [illegible] مع الارض [illegible] التوزيع
الوجهان وكذا الحكم على القول بجواز الغراس قال الامام [illegible] لا يقلع اذا حجر عليه بالفلس
قيمة الولد والغراس [illegible] الزيادة عليها في الاحوال [illegible] الزرع فاذا اراد الراهن [illegible]
المرهونة بالزراعة فان كان [illegible] قيمة الارض [illegible] فان كان [illegible] قبل الحلول فلا منع [illegible]
[illegible] الدين حالا فالمنصوص انه يمنع [illegible]
[illegible] لا يمنع [illegible] الزرع بالعذر قال الماوردي [illegible] على القول
في صحة بيع الارض المزروعة وجزم الشيخ ابو حامد بالمنع ولم يثبت هذا القول ولو خالف وزرع ما يمنع منه فحكمه حكم ما اذا
غرس فا تقدم [illegible] قال في الام [illegible]
منفعتها [illegible]
[illegible] الزرع [illegible] الزرع والغراس [illegible]
منفعة [illegible]
كالعبد والدابة فان كان يحصل منفعته مع بقائه في يد المرتهن استوفيت في يده فليس للراهن المسافرة بالمرهون ولا ان
[illegible]
[illegible]
الاستكساب [illegible] الاستخدام [illegible]
المنفعة [illegible]
[illegible] الراهن [illegible]

يجوز

يجوز له كان له ذلك [illegible] وجزم الامام بان غير الموقوف لا يسلم اليه [illegible] وقال
الرافعي ويشبه ان يكون الخلاف في الجواز وقال الغزالي انه الصحيح [illegible] الانتفاع بالارض للزراعة وجزم بان
له ذلك [illegible] وكذا استوفى المنفعة بغيره فان كان المرهون مما ينتفع به [illegible] كالدار سلمت
المرتهن [illegible] كالعبد والدابة [illegible] المرتهن [illegible] من الاستخدام [illegible]
[illegible] ويشهد عليه [illegible] الانتفاع [illegible]
يكلفه [illegible] الاشهاد [illegible] قال البغوي ولو [illegible] على المرهون [illegible]
ويعرف [illegible] اجرته ولو كان المرهون جارية [illegible] القول [illegible]
كانت محرما او [illegible]
قال [illegible] الانتفاع [illegible] بالمبيع [illegible]
البايع ويعطل [illegible] **فصل** يتفرع [illegible] التصرفات التي تقدم ان الراهن ممنوع منها لحق المرتهن
لو فعلها باذنه [illegible] من التصرفات [illegible] كالاجارة والتزويج والزرع والبناء والوطي [illegible]
[illegible] البيع والوقف والهبة مع الاقباض فاذا اذن
فيه [illegible] الراهن [illegible] التصرف [illegible]
[illegible] قبل الاقباض [illegible]
[illegible] قبل الاقباض [illegible] في البيع [illegible]
[illegible] الامام [illegible] المنع [illegible]
في البيع [illegible] فسخ العقد [illegible] المجلس [illegible]
[illegible] موقوف [illegible] المرتهن [illegible]
[illegible] وجهان اصحهما انه لا يبيع [illegible] الوكيل [illegible]
[illegible] وجهان اصحهما انه لا يبيع [illegible] التصرفات [illegible]
[illegible] باذن المرتهن [illegible]
باذنه فان نكل [illegible] العبد [illegible] الجارية [illegible]
[illegible] قال الامام اصحهما [illegible] الخلاف بين الراهن
وورثة المرتهن حلفوا على نفي العلم ولو وقع بين المرتهن وورثة الراهن [illegible] حلفوا على [illegible]
المرتهن [illegible] فيه وجهان قال الرافعي [illegible] وقال الماوردي [illegible] الاختلاف في الاذن
في [illegible] الوطي [illegible] عتق الراهن [illegible] المرتهن [illegible]
[illegible] ولو [illegible] الراهن [illegible] المرهونة [illegible] ولد [illegible] المرتهن
[illegible] قال [illegible] قول الراهن [illegible] الاذن في الوطي [illegible]
[illegible] ولدت [illegible] يكون الولد من ذلك الوطي فالقول قول الراهن بلا يمين وان [illegible] الاذن [illegible]

ان القول قوله وان قربه واحر الوطي تسلمه وجه باي نظيرها في الداعي الرابع اصحها انه القول قول المرتهن وثانيها
القول قول الراهن وتقاربه ابن كج وللامام والثالث وهو اختيار القاضي انه ان ابتدا الراهن ودعوا الوطي فالقول قوله
وان ابتدا المرتهن بالانكار فالقول قوله وانا جعلنا القول قول الراهن ففي احلافه الي التمرد وجهان وهو كما لو اختلف الوكيل
والموكل في دفع البيع المادون فيه واستبعد الامام وان سلمها وقال لا ولد منه بل انتقطه صدق بيمينه وعلي
الراهن بينه علي الولادة وان سلم الثلثة وانكر مضي المدة صدق ايضا بيمينه ولو لم يتعرض المرتهن لهذه الصور الاربعة
منعا وتسليما واقتصر علي انكار الاستيلاد صدقنا بقنا وعلي الراهن اثبات هذه الوسايط الثلث [illegible] لو اذن المرتهن
للراهن في البيع مطلقا فباع فانه كان الدين حالا تعلق حقه بالثمن وقضي منه وان كان مؤجلا بعد حلول الثمن رهنا مكانه
وان اذن له فيه بشرط ان يجعل ثمنه رهنا مكانه فقولان سوا كان الدين حالا او مؤجلا اصحهما عند المحاملي والماوردي
والغزالي بطلان الشرط والاذن والبيع وبه الامام المسلة علي رهن ما يسرع اليه الفساد والثاني صحيحهما واختاره الغزالي
بناها علي نقل الوثيقة من عين الي عين وهي ستنبه علي رهن ما يتسارع اليه الفساد بالموجل وجريانهما فيما اذا اذن له
في الاعتاق بشرط ان يجعل القيمة رهنا او في الوطي بهذا الشرط ان جعل الولادة في بيعه بالدين المؤجل بشرط ان يجعل
حقه من الثمن [illegible] الاذن والبيع علي المنصوص من ابي اسحق عنه قول بصحة البيع والاذن والشرط ويجعل الثمن
رهنا ولو اختلفا في الاذن بعد البيع فقال المرتهن اذنت في البيع بشرط رهن الثمن وقال الراهن بل مطلقا فالمذهب
ان الصدق قول المرتهن بيمينه فعلي هذا ان صححنا الاذن يجعل الراهن رهن الثمن وان لم يصححه فان صدق المشتري المرتهن
فالبيع باطل وهو مرهون كما كان وان كذبه نظر فان انكر اصل الرهن حلف علي نفي العلم وعلي الراهن [illegible] قيمته
وان ارتهن وادعي ادعاء الراهن من الاذن فعليه رد المبيع [illegible] عليه ولو اقام المرتهن بينة علي [illegible]
فهو كالواقر المشتري به [illegible] القول قول الراهن ولو اختلفا لعقد قبل البيع **فرع** قال [illegible] اذا
اذن المرتهن للراهن في ضرب الجارية المرهونة تعزيرا فماتت من الضرب [illegible] الرهن ولا يلزم الراهن قيمتها قال الاصحاب
لو اذن في الوطي فاحبل وكالو اذن السيد لغيره في ضرب عبده تعزيرا فمات بخلاف ما اذا ضرب الزوج زوجته والامام
من عليه تعزير والمعلم الصبي قال الامام وفيه احتمال ولو كان المرتهن اذن له في ضرب التاديب فادي فهلك ضمنه
الثالثة من مات وعليه دين تعلقت الديون بتركته وفي منع هذا التعلق من الارث قولان احدهما ونسبه الامام
الي القديم وجه قال الاصطخري يمنع ويستمر حكم الميت الي قضا الدين واصحهما وهو الجديد ويبنى عليهما تعلق الدين
بزوايد التركة كالكسب والثمرة فان قلنا الدين يمنع الميراث تعلق بها والا فلا وبني القاضي الخلاف في تعلق الدين
بالولد المنفصل بعد الموت علي الخلاف في ان الحمل هل يعلم [illegible] والظاهر ان هذا تفريع علي ان الدين لا يمنع الميراث
وعلي الصحيح في كيفية التعلق [illegible] وقيل قولان احدهما انه كتعلق الارش برقبة العبد الجاني
والثاني انه كتعلق الدين بالمرهون ويبنى عليهما تصرف الوارث [illegible] بالبيع والاعتاق فان جعلنا تعلقه
كتعلق الارش فيخرج علي الخلاف المتقدم في بيع الجاني وعتقه ان كان الوارث موسرا وان كان معسرا لم ينفذ فان قلنا
ينفذ وكان موسرا [illegible] ان الثمن يكون مستحقا للغرما وعن العراقيين انا نقول للبايع ان قضيت الدين من
مال [illegible] استقر [illegible] والا نقضنا البيع [illegible] اذا كان موسرا لزمه الاداء والا نقض البيع

وتقدم

١٢١

وتقدم لنا انا اذا صححنا بيع العبد الجاني فهل يكون سيده ملتزما للفدا فيه وجهان وان كان ملتزمه بالايلاد والاعتاق
قطعا فان لم [illegible] مع القدرة علي الوجه بانه لا يكون ملتزما بالفدا ومع العجز الزمناه الفدا ام لا يكون للبائع فسخ
الخيار بمقتضاه القول به ايضا قال الامام ويتجه في بيعه وعتق المعسر وجه حسن من بيع المضطر ماله فانا اجرينا
في بيعه قولا علي الوقف قال ويجي قول ابي علي ان الاثر مستحق لزوما لا فرق بين الموسر والمعسر ولا ياتي هذا في الاعتاق قال
[illegible] النفقات [illegible] علي ان المفلس لو تصرف في المال المحجور فيه هل يقطع ببطلانه او بوقفه فان سقط الدين صح والا
فلا وان الوارث المحجور عليه في التركة وان جعلنا تعلقه كتعلق الرهن بطل البيع والعتق ويخرج العتق علي الاقوال الثلثة وفي
المسئلة وجه ان التصرفات موقوفة فان قضى الوارث الدين حكمنا بنفوذها والا فلا وهل يفترق الحال في جريان الخلاف بين ان
يكون الدين مستغرقا للتركة ام لا فيه وجهان اظهرهما لا وثانيهما انه ان كان لا يستغرق صح التصرف الا ان لا يبقى الا قدر الدين
وينسب الي الاصطخري ويعرف بان الدين اذا لم يستغرق لم يملك الورثة قدره ويملكون ما زاد ولا فرق علي القولين بين
ان يعلم الوارث بالدين ام لا **فرع** سئل الشيخ ابن الصلاح عما لو تقاسم الورثة التركة ثم ظهر دين فهل له استيفاؤه
من عين حصة بعض الورثة باذنا لكلهم او جميع كل واحد بقدر حصته فاجاب [illegible] الورثة يومرون بالانفاق من حيث
اراد وان ابوا فالحاكم ان يبيع في الدين ما اراد من التركة كما يبيع ما شا من الاعيان المرهونة عند تعدد الراهن
ولا يتعين ان يخص الدين بعضا علي ما زاد فيهم كالموزع علي الاعيان المرهونة فله ان يبيع التي في يد الورثة عند عدم
الانفاق هذا ما ظهر لي **فرع ثان** لو باعوا التركة او بعضها ثم تجدد دين بعد ذلك بان كان المورث قد باع شيئا واكل ثمنه ورد
المشتري بعيب بعد موته [illegible] الوارث واستحق الثمن فان قلنا [illegible] للوارث المنع في الدين المقارن في [illegible] بالعيب
وجهان [illegible] اظهرهما لا [illegible] كما لو حفر بيرا فتردى فيها عبد او بهيمة بعد موته [illegible]
الوارث فانه يتعلق به قال الامام وهذا اوجه [illegible] الامام المسئلة فيما اذا [illegible] ولم يتعرض
[illegible] وهو الظاهر انه لا فرق [illegible] علي الشبه فان قلنا [illegible] البيع فهو محل الخلاف وان قلنا [illegible] لا
اثر لها [illegible] مع تحقق الدين وجريان [illegible] لو حفر [illegible] بيرا في محل عدوان [illegible] ثم تردي فيها [illegible] فيتعلق
ضمانه برقبة العبد [illegible] رهن الجاني لا يصح [illegible] بطلان الرهن فان قلنا [illegible] ادي الوارث [illegible]
ادي الوارث الدين استمر البيع وان لم يوده [illegible] انه ينفسخ والثاني لا [illegible] يطالب الوارث بالدين كالضامن
لانه نوب التركة [illegible] وعلي كل حال للوارث امساك التركة واداء الدين من [illegible] الميت ادعي بيعها في
دينه [illegible] البيع علي الوارث وان لم يرض ولو كان الدين اكثر من التركة فطلب الوارث اخذها
بقيمتها وطلب رب المال بيعها [illegible] فيجاب منهما وجهان [illegible] السيد تعدي الجاني بارش الجناية
بالغا ما بلغ او بالاقل من قيمته والارش [illegible] ان يطلب الوارث وحكي القاضي والفوراني الوجهين في ان الوصية ايضا
هل تمنع الميراث [illegible] المطلقة [illegible] فيمنع ارثه قطعا [illegible] من ثلث ولا يمنع ارث غيرهم
قطعا [illegible] الطرف الثاني فيما يجدد للمرتهن من
الاحكام وتجدد له احكام استحقاق اليد في الحال [illegible] استحقاق البيع [illegible] واحد استحقاق
التقدم [illegible] علي الراهن [illegible] المرهون [illegible] ومونته [illegible] البد [illegible] الخير [illegible] الا ان [illegible]

اليد لا يوجب ضمانا ولا يملك المرتهن الانتفاع بالمرهون [illegible] مرهونا بحاله وليس للاخر حكما [illegible]
ما رهن الا من الاول استحقاق اليد في الحال واليد في المرهون بعد اللزوم مستحقه للمرتهن على الصحيح في انه لا يشترط
في الرهن بيان من يكون المرهون في يده [illegible] وان لم يشترط في الرهن جعله في يد المرتهن او عدل وكان الرهن
غير [illegible] مما نقله من كلام الرافعي [illegible] الكلام الرهن شرط في بيع وظاهر
كلام صاحب [illegible] بعد الاقباض [illegible] البيع [illegible] المنقول
الا بعد الانتفاع [illegible] ورد اليه ليلا [illegible] بالليل [illegible] لو اتفقا في العقد على وضعه عند ثالث
جاز [illegible] وان شرطا وضعه عند اثنين ونصا على ان لكل منهما الانفراد باليد او على ان
يكون [illegible] الشرط [illegible] المعاقد [illegible] اصحهما [illegible] الانفراد [illegible] في حرز تحت [illegible]
او عارية [illegible] وان سلم احدهما جميعه الى الاخر [illegible] نصفه [illegible] ان لكل منهما الانفراد فان اتفقا على جعله في يد احدهما
جعل [illegible] فان كان الرهن مما ينقسم [illegible] وجهان اصحهما [illegible] ثم ارادا اخذه
ان يرده [illegible] قال [illegible] هذا
مع العدل الذي يكون الرهن عنده نائب عن المرتهن في اليد [illegible] فلو اراد رده سلمه اليهما
او الى وكيلهما وليس له تسليمه الى احدهما دون رضا الاخر فان كانا غائبين ولا وكيل لهما [illegible] الوديعة
وفي بعض شروح المختصر [illegible] بخلاف الوديع الوديعة عند سفره [illegible]
[illegible] الرهن عند تنازعهما وكذا عند غيبتهما [illegible] الوديعة عند حضورهما وكذا في غيبتهما
وقال بعضهم لا فرق بينهما وعليه ان [illegible] فيهما جميعا وقال الامام [illegible] لا يجوز للحاكم [illegible]
[illegible] اذا كان على مسافة العدوى [illegible] العدل [illegible] الوديع
اليه فان كان الرهن [illegible] المرتهن [illegible] قيمته وان زادت على حقه يكون رهنا مكانه ويغرم من شاء من العدل والراهن
والقرار على الراهن [illegible] العدل [illegible] القيمة المأخوذة منه [illegible] المعير للراهن
قاله الرافعي وقال الامام اذا غرم العدل لكن كان الدين حالا لزمه الاقل من القيمة والدين وان كان موجلا لزمه
القيمة الا ان ياذن له الراهن في [illegible] الاجبار على قبض الموجل لزمه الاقل ورهنه عنده فان كان
الدين [illegible] القيمة [illegible] الراهن [illegible] قبوله حالا او موجلا مخالف لما ذكره
اولا [illegible] السعودي [illegible] الاقل من القيمة [illegible] اذا كان الدين
حالا [illegible] المرتهن غرم الراهن من شاء من العدل والمرتهن القيمة وتكون رهنا والقرار على المرتهن قال الرافعي
فان كان الدين حالا من جنس القيمة وقع الكلام في التقاص فعلى الصحيح [illegible] المرتهن [illegible]
طلبه على العدل فان فضل عن قدر الدين شيء [illegible] التقاص [illegible] بالقيمة
في الثاني [illegible] الابراء [illegible] بعد اذنه له في قبضه [illegible] الوديعة
من المودع والعين [illegible] المرهونة من المرتهن [illegible] ردها عليهم [illegible] اذا غصب [illegible] المنقطع
كانه لا يبرأ بردها اليه ولو غصب العين من المستعير او المستام [illegible] بالرد اليهما وجهان فرع لو اتفق

المرتهنان

المرتهنان على نقل الرهن الى يد عدل اخر جاز وان طلبه احدهما دون الاخر لم يجبه الا ان يتغير حال العدل بفسقه
او [illegible] على المرهون [illegible] او ضعفه عن الحفظ او حدوث عداوة بينه وبين احدهما او زيادة فسق [illegible] من قبل وكذا
لو كان فاسقا بنوع من الفسق فتاب منه وفسق بغيره [illegible] عن الحفظ [illegible] اليه غيره فان تنازعا
في تعيين اخر وضعه الحاكم عند عدل وكذا لو افلس [illegible] عليه وكذا لو مات [illegible] احدهما [illegible] فان لم
يتفقا على اخر وضعه الحاكم عند عدل وكذا الحكم لو كان المرهون في يد المرتهن فتغير حاله او مات وكان للراهن نقله الى اخر
وليس عليه الرضا بيد وارثه وان ساوى مورثه في العدالة وفيه وجهان [illegible] الوارث [illegible] القاضي [illegible] عدل
اذا طلب الراهن ذلك ولو اتلف العدل المرهون خطا او اتلفه غيره اخذت القيمة منه ووضعت عنده بخلاف ما لو اتلفه
عمدا [illegible] لو بينه [illegible] اخذ منه [illegible] وقال الامام [illegible] استحقاقا [illegible] لو كان
الرهن في يد المرتهن فاتلفه اخذ بدله [illegible] في البدل وذكر الامام ان العدل لا يجوز له ان يستحق القيمة
اذا اتلفه اجنبي وحكى عن ابن سريج انه يجوز له القبض [illegible] قال ولا وجه له ولا فرق [illegible] العدل المرهون
في يده او رده على [illegible] استرداده [illegible] قوله الامر الثاني استحقاق بيع وهو [illegible] للمرتهن عند الحلول ان لم
يوف الراهن الدين من موضع اخر [illegible] الرهن [illegible] الكلام فيه [illegible] البيع عند الاشتراط [illegible]
قبل الحلول [illegible] وتقدم الراهن [illegible] على سائر الغرماء ويتولى بيعه الراهن او وكيله باذن المرتهن فان امتنع الراهن اجبره الحاكم
على قضاء الدين او البيع بنفسه او وكيله [illegible] بالحبس [illegible] الحاكم [illegible] منه
[illegible] وان كان غائبا اثبت المرتهن الدين والرهن عند الحاكم حتى يبيعه فان كانت [illegible] مسافة القصر
[illegible] وكذا الحكم لو مات [illegible] الحاكم الا بعد ثبوت الحق وغيبة الوارث الى مسافة القصر ولو فحص الحاكم
[illegible] على [illegible] بيعه [illegible] الحاكم [illegible] المحض [illegible] الدعوى على المرتهن
[illegible] الحاكم [illegible] عليه فان لم [illegible] حاكم [illegible] بيعه بنفسه [illegible]
[illegible] بيعه [illegible] الحاجة [illegible] وقال
الامام ولو طلب الراهن [illegible] المرتهن [illegible] من جهة [illegible]
على المشهور في المذهب ولو اراد الراهن بيع [illegible] لوفاء الدين وابى المرتهن الزمه الحاكم [illegible] او الابراء
من الدين [illegible] الحاكم [illegible] الراهن في البيع [illegible] منعه من التصرف في الثمن واعلم المرتهن به فان [illegible]
الحاكم الراهن [illegible] من الثمن وان لم [illegible] قال الماوردي [illegible] الحاكم انه [illegible] الراهن له [illegible] للراهن
في التصرف فيه وان سال الراهن المرتهن ان يقبض [illegible] او الابراء فان امتنع [illegible] الحاكم له [illegible]
في بيت المال [illegible] لا يستقل المرتهن ولا العدل [illegible] جعل [illegible] بيع الرهن ولو اذن الراهن للمرتهن في
بيعه [illegible] الوجهين [illegible] ولو انفرد الراهن ببيع الرهن بغير اذن المرتهن لامتناعه وتعذر الحاكم
[illegible] بيعه وجهان ولو اذن للعدل في بيعه [illegible] الا باذن المرتهن فلو باعه باذن احدهما [illegible] لم يصح
[illegible] مقام [illegible] اذن الراهن عند [illegible] ويتفرع على هذا الاصل فروع الاول لو رجع احد المتراهنين
عن الاذن للعدل في البيع امتنع البيع [illegible] الراهن عزل له [illegible] رجع المرتهن هل يكون عزلا فيه وجهان

احدهما نعم وهو ظاهر المذهب ونسبه الماوردي الى الجمهور والثاني لا وهو قول ابي اسحق قال القاضي ابو الطيب والاول
ليس بصحيح لانه ليس ذلك اجماعا وتلاه وكلام ابي اسحق وغيره يقتضي ان الخلاف في ان الوكالة من جهة الراهن هل
ترتفع بعزل المرتهن حتى يحتاج الراهن الى تجديد وكالة اذا اذن المرتهن في بيعه وصرح به الامام وقال الماوردي قول
ابي حامد لا ينعزل به شيء بعضه يا فض بعضا لانه لو كان له اذن في البيع فاذا امتنع برجوع المرتهن فقد زال الوجوب
الوكالة وهذا يخ النفس الان لان الراهن لا ينفسخ برجوع المرتهن كما لا ينفسخ وكالة المرتهن برجوع الراهن وسدانه
حمل على انه وكالة الراهن لا ترتفع على القولين والخلاف في المسئلة خلاف معنوي وهو ما يقتضيه ايراد الغزالي حيث
ان الوكالة المرتهن شرط لا التوكيل واستدل بان المرتهن لو عاد واذن بعد رجوعه جاز البيع ولم يجب تجديد توكيل من الراهن
ولو كان عزلا لوجب ولا يعتد به نظرا الى ان لو اذن الراهن للعدل ثم عزله ثم رجع عنه في بيعه عند الكلوك تعين عليه
تعليق الوكالة وهو تعليق بعين نزيت لعقله بيعه حسبه من غير رجعة ويحتمل اذنه فيه وجهان احدهما وهو ظاهر
النص وقول ابي اسحق نعم وصححه الامام والغزالي ثانيهما انه يفتقر الى اذن جديد لانه يفتقر الى تجديد اذن المرتهن واما
المرتهن فاذا كان اذن عند الوضع فهل يحتاج العدل الى تجديد اذنه قطع العراقيون بانه يحتاج اليه وقطع الامام انه
لا يحتاج اليه وزعم انه لا خلاف فيه وقال الماوردي لا يحتاج الى تجديد لانهما وكلا بسبب اذنهما على الاذن وقال ابن داود لا
يحتاج اليه وزعم انه لا خلاف فيه وقال الماوردي لا يحتاج الى تجديد اذن الراهن والاذن من مطالبة المرتهن ولو رهن شيئا
وشرط ان يكون في يد عدل ووكله في بيعه عند المحل فحل قبل قبض الرهن فقال الشيخ ابو محمد ليس له بيعه لانه وكله
رهنا وهذا رهن لم يلزم لانه لا يقبضه الا ان يقول له بيعه وقال ابو علي الطبري ان وكله في بيعه رهنا لم يكن له بيعه وان
وكله في بيعه مطلقا فله بيعه الثالث ثمن الرهون الذي باعه العدل اذا قبضه امانة لانه وكيل فيه ولا يدخل في ضمان
الوكيل بالبيع قبض الثمن لانه في يده فلو تلف بغير تفريط بعينه وهو من ضمان الراهن الى ان يتسلمه المرتهن وان ادعاه
في موضعه فلو باعه ببلد اخر وقبض ثمنه ضمن لتعديه بامر جود من البيع فهو عليه ولو تلف في يده ثم خرج الرهن
فلو لم يكن ذكر انه مع من ابن الاعراض لم يصدقه المشتري على نفسه رجع عليه وان كان قد ذكر انه يبيعه وصدقه المشتري
عليه بنلفه وفيه احدهما يطالب الوكيل فاذا غرم لا يرجع به على الموكل والثاني يطالب الموكل خاصة كما اذا غرم لا يرجع
به على الوكيل واصحهما انه له ان يطالب كلا منهما وعلى هذا يتقرر الضمان على من تنبيه المتردد به اصحهما على الوكيل فان غرم لا
يرجع به والثاني على الموكل يرجع به عليه وثالثها ان واحدا منهما لا يرجع على الاخر فانهما غرم استقر الضمان عليه ولو كان
العدل قد باع الرهن بادن الحاكم لموت الراهن او غيبته وتلف الثمن وخرج الرهن مستحقا ولحقه امين الحاكم تعلق الضمان
بذمة الراهن ورجع المشتري في تركته لانه بيع له ولا يكون العدل طالبا لانه خليفة الحاكم والحاكم لا يرجع عليه لانه نائب الحاكم
والحاكم لو باشر البيع بنفسه لم يتعلق الضمان به وثانيهما يكون العدل والحاكم طريقا في الضمان كالوكيل والوصي
ولو ادعى العدل تلف الثمن في يده صدق بيمينه وليس له تسليم الثمن الى احدهما بغير اذن الاخر فلو فعل ضمنه الا ان
يسلمه الى المرتهن باذن الحاكم فان سلمه الى المرتهن باذن الراهن سلمه واخذه المرتهن قبضا فان الصحيح انه لا يقبل قوله
على الراهن وانا العدل المرتهن جميعه فاذا حلف فله مطالبة من شاء من العدل بالثمن والراهن الذي ذكر ان احدهما
من الراهن رجع الراهن على العدل بالثمن الا ان يصدقه على التسليم وحيث ان ثمنه عنده انه يضمن ولو كان شرط عليه

الاثنين والانفاق

الا انهم ولم يشهد فيهم قطعا وللوديعا انا تشهد بين الحالات لم تشهدوا فيها بوقاد بعد قبضه الراهن لم يقبض ولزكه بها في جهات
ثانيا ان في كتاب الضمان ان شاء الله تعالى فرع لو قبض العدل الثمن وسلمه الى المرتهن باذن الراهن وردّ المشتري الرهن بعيب فان لم
يعلم بانه يبيع للراهن رجع المشتري بالثمن عليه ورجع هو على الراهن ولا يسترجع الثمن من المرتهن فان لم يجز للعدل مال
للراهن غير المرهون بيع وتعين حق المشتري من ثمنه وما بقي من المشتري على العدل للعدل على الراهن ولم يثبت العيب لكن ثبت
الرد بنكول العدل عن يمين استحقاقه الرد عليه وحلف المشتري رجع على العدل بالثمن ولا يرجع العدل به على الراهن قال الغزالي
وان تأمل العدل فقال انه صح للراهن رجع المشتري على الراهن دون العدل الفرع الرابع حيث جاز للعدل البيع لم يجز الا بثمن المثل
حالا من نقد البلد كالوكيل فان خالف في شيء منها لم يصح الا ان يكون النقص عن ثمن المثل بقدر يتغابن به الناس مثل ان يبيع ما يساوي
عشرة بتسعة وفيه وجه انه لا يصح ويصح بيعه فيه ثم ان باع مع احتمال العيب من الشرط ولم يسلم البيع ضمنه ما لم يكن باقيا استرده وله بيعه
ثانيا وان صار مضمونا عليه فاذا باع وقبض الثمن لم يكن مضمونا عليه وان تلف في يده المشتري فان كان البيع بغير نقد البلد او النسيئة
تخير الراهن بين تغريم العدل والمشتري كمال قيمته وان كان بدون ثمن المثل فقولان اصحهما ان الحكم كذلك وثانيهما انه انما يغرم
المشتري فالحكم كذلك وانما يغرم العدل ما نقص الذي كان لو باع به ابتدا كما اذا كانت قيمته عشرة ويتغابن فيه بدرهم فباعه
بثمانية بقومه بتسعة ويأخذ الدرهم الباقي من المشتري قال الامام فهذا قالوه وعاب طريقا لخلاف في البيع بغير نقد البلد
والنسيئة وان نص على النقد فليس غيره ولو بيده يأخذ صاحبا التهذيب في احد من جعلوا لغيب تغريم الوكيل اذا باع على احد هذه الوجوه
رضيا مجملا كما ذكر فيما بين الصور الثلاث ومعلوم انه لا فرق بين العدل الراهن وسائر الوكلاء على كل حال فالقرار على المشتري لحصول
الهلاك في يده انتهى وذكر الماوردي بدل القول الثاني انه يجاب بالنقصان تبين القدر الذي باع به وبين القدر الذي لو باع به صح
وهو من زيادة المذكور وجمع المحاملي بينهما فذكر الاقوال ثلاثة وذكرها الغزالي في باب الوكيل وليس له ان يبيعه بثمن المثل
وهناك من يبذله بزيادة بل لو فعل لم يصح فلو باعه بثمن المثل او فوقه او بما يتغابن به فبذل راغب زيادة في زمن خيار المجلس
او الشرط زيادة على ذلك فعليه فسخه والبيع بالزيادة على المذهب وفيه وجه انه لا يجزم لكنه للاول فان باعه من غير فسخ فهذا
مبني على ان البائع لو باع المبيع في مدة الخيار هل يكون فسخا ويصح بيعه فيه لمن وجه احدهما ينفسخ ويصح البيع وثانيهما لا
ينفسخ ولا يصح وثالثها ينفسخ ولا يصح فعلى الاول يبيع الوكيل من زايد فان قبل صح وانفسخ البيع الاول وعلى الثاني بقي
البيع الاول بحاله وعلى الثالث يكون ذلك فسخا للبيع ويثبت فسخه بعد العقد من الزايد فان قبله فذاك وان امتنع فتقي
بين بطلان انفساخ الوجهان للاثبات ولو لم يفسخ ولم يبع فتمن انفساخ البيع ببدل الزيادة وجهان اصحهما نعم فعلى هذا
لو بدا للراغب فان كان قبل التمكن من البيع منه فالاول باق بحاله وان كان بعده فعلى سين ان الفسخ لم يبد قع والاول باق
بحاله او يحتاج الى التبايع فيه وجهان رجح الغزالي الاول وظاهر كلام الرافعي ترجيح الثاني ويثبت فسخ الامام البيع الاول
او قلنا ما نفسخه بالزيادة ففي تمكنه من البيع ثانيا وجهان احدهما لا فعلى هذا الجواز المذكور في المسئلة مفروض فيما
اذا صرح بالاذن في ذلك وثانيهما نعم وذلك مطرد في جميع الوكالات فرع قال احد المرتهنين للعدل بعه بالدراهم
وقال الاخر لا بل بالدنانير لم يبعه بواحد منهما ورفعا الامر الى الحاكم ليبيعه بنقد البلد سوا كان الذي اذن فيه
احدهما او غيره ثم ان كان الدين من غير جنس نقد البلد صرف نقد البلد اليه ولو راى ان يبيعه بجنس حق المرتهن
جاز وان كان ما ذكره كل منهما نقدا لبلد او كان في البلد نقدان عرما قالا فان كان احدهما انفع للراهن امر الحاكم ببيعه

وان كان من غيره
بالغالب كما ان البيع لو وقع احتط باعه به وان كان نقدان متساويان فان كان احدهما من جنس الدين باعه به وان كان من غيره
باعه بما هو اسهل صرفا اليه فان استويا عين الحاكم احدهما وذكر القاضي ابو الطيب انه اذا قال الراهن بعه بالدنانير وقال المرتهن
بالدراهم وكانت الدراهم دون حق المرتهن باعه بالدراهم لانه لا غرض للمرتهن في الدنانير ولم يذكر في المذهب انه يرفع الامر الى
الحاكم ولعله مراده بالاطلاق **فرع** قال القاضي ابو الحسن من ايماد لو اختلفا مثلا في قيمة المعيب هل هي حقيقتها او
ما يجبره ليس ارغباته والاظهر انه يجد الحلاف بعرف بعضه الترتيب من الخلاف في ان الاجرة صفة قائمة بالذات
ونحو ذلك يكون نفسها او محلها باختلاف تبدل الطباع والاخلاق في الحاكم اذا باع المرهون بما انتهت اليه الرغبات بعد انها
انتهى ما بيع ولا ممتنع او اشهد ساعدان جبران ثمن ثمنه الاكثر من يشتدد لا ينضابر به كما اذا بلغ ثمنه ثم زاد الثمن
بيه قرشا من قيمته ما به ذلك لا تروج على القولين الاتي على القول الاول بعد البيع بالقيمة فيباع بما دل فيه ورفعا الضرر عن
المرتهن وهو قادر اصالح ولا خلاف ان الثمرة بالقيمة من غير استنادها الى الاشهر ان لا يستولي مسموعه الامر الثالث
تعهيد المرهون ومؤناته التي تقتضي بقاه كنفقة العبد وكسوته وعلف الدابة على الراهن ولكان يفعل المرهون ما فيه
منفعة والي المرتهن كالفصد والحجامة عند الحاجة اليهما وكذا ان كان فيه قنا عند اللقاء اذا كان فيجعل قبل حلول
الاجل فان كان لا نية مثل ولد لو كان الفوح الا بستسل ذلك وكذا لو كان لو علم محاف منه من الكسان وجود ورد
عند بيع والرافعي وغيره المتولي هذا الحكم في الختان من غير فرق بين الصغير والكبير وصحح الشيخ نجم الدين المتولي بانه لا يرد
ونحوه صاحب المهذب البيان بالصغير ومنعا من ختان الكبير وهو ظاهر النص وفرق بين العصد والوحي الدوا والعلاج
الوحي ودعا فان عرضا من بين تعرم الجرح بسارها وبرتها وهو بيع الوضعه لتصحيح الماء الذي ينزل في الحلق وكذلك
الحالي بالادويه والمراهم اذا لم يخش منها عليه ما تخشى من ذلك العالجه ورجي نفعه ثم حان احدهما المرتهن لا
باذن المرتهن وجزم به الشيخ ابو حامد وقيل بينهما والحاوي القاضي الشريحي انه يجوز وحكي الخلاف في قطع السلعة
ان كان في قطعها وتركها خطر فان كان الخطر في الترك دون القطع فله القطع ويمنع من قطع سلعته والاصبع الزائدة
ويتيس زائد الاخطر في تركها اذا خيف منه ضرر ولو اذن به المرتهن كالاعور الخرق قطعه من نفسه تابع للغالب نعمه
السلامة وجوها لو حيز ولو استوي الخوف في الابقا والقطع في جوانهما من نفسه كلاف ياتي في بابه وكذا
من ولده الصغير ولا يجوز للمرتهن الختن الصغير والكافر الزانية ملحق بغيرهما وقال الماوردي في العبد المرهون
يعيده الى ما كان القطع يريد في ثمنه لم يمنع والا منع ولا يجب على الراهن شي من ذلك واجرا المتولي لوجهين الاتين
في النفقة في المداواة وقيل ان غلب على الظن انه لا يبرا الا بالمداواة اجبر عليها الامر فيجبر على النفقة كل ما يحفظ به
المرهون كاجرة اصطبل الدابة وبيت يحفظه المرهون اذا لم يتبرع به المرتهن او العدل واجرة من يرد العبد من الاباق
واذا رهن الثمرة فعلى الراهن سقيها واصلاحها وجدادها وتجفيفها اذا لم يحل الدين عليه واذا رهن اشجارا فعليه سقيها
وكذا كل ما فيه حفظ العين ومنها ما حفظا الحق المرتهن فان امتنع قبل يجبره القاضي ليقوم ما هو خالص حق ملك فيه وجهان
اصحهما نعم وثانيهما لا والجديد الانفاق لان على الحيوان لحق الله تعالى يجب ثم يبيع الحاكم جزءا من المرهون بحسب الحاجة
بنفقته او لنفقته وحفظه قال الامام والغزالي فان خيفنا استيعاب المرهون بالنفقة قبل المحل الحق بما
يتسارع اليه الفساد ويبيع ما لا يحتاج الى نفقة ويجعل ثمنه مكانه والرافعي ينبه قال الامام فان نخشينا كله

النفقة ما يبيع بيع الجميع ودفعا لعيب التشقيص وقال الغزالي لما سبق عليه من منفعته وكسبه والابتياع والانفاق
عليه من منفعته وكسبه على هذا القول يصح لم يعقله الامام وعلى الاصح عن الحاكم للراهن على القيام ان كان حاضرا وصرفه
من ماله الحاضر ان كان غائبا وان كان معسرا او ماله او ما له غائبا باع الحاكم جزءا من المرهون وصرفه في ذلك ونحوه بحفظ
المرهون وما نقطه في مؤنة لستيد الحدا والعلف كما تقدم فان انفق عليه المرتهن بغير اذن الراهن كان متطوعا وباذنه
ليرجع به عليه رجع وان انفق باذنه ليكون دينا عليه ويكون له رهن رضابه ومالديه فيه طريقان كالعبد اذا جنى وفداه
المرتهن باذن الراهن ليكون مرهونا بهما وان كان الراهن غائبا وانفق المرتهن باذن الحاكم رجع به على الراهن او بغير اذنه فرع فكذبه
عليه كان متطوعا وان لم يقدر عليه ففي رجوعه وجهان كما في هرب الجمال قال الرافعي ليست الموانات الراهن ايكا النفقه
فيشبه ان يعالج حكمها حكم ما لو هرب الجمال وترك الجمال وعجز عن الانفاق عليها **قلت** وهو ظاهر كلام العمراني **فروع**
الاول للراهن اباره النخل المرهون وما يعود من السعف واللبن اللذي يقطع كل سنة والعراجين والكرب ونحوها من السعف
لا يدخل في الرهن كالثمر وما كان موجودا عند الرهن قال في التتمة هو مرهون وكان الحالتين شامل والبيان هو
للراهن وما يحدث بعد يقوم مقامه فان جف السعف في اصول النخل قال ابن الصباغ يحتمل ان الراهن احق لعين المرتهن كالولد
ولو ازدحمت النخل والاشجار فاراد الراهن تحويل بعضها الى بعض ارض الرهن وكان فيه مصلحة للجانبين قال التتمة نعم وفي
مثله للكفال تحويلا حيث كانت رهنا وان دخلت كانت الاحصاب رهنا وان لم يكن في الارض من مجرى اليه وكان
في دفعها زيادة في الحال كان ذلك بعد اذن المرتهن ويكون احتياجا وان رضا فان اراد الراهن تحويلها الى ارض غير مرهونة
لم يكن له ذلك نعم ان اراد تحويل المساقي من الاجانب الى حكم تحول النخل بحسب الماء من جانب الى جانب فان لم يكن فيه
من جانب الى جانب فلا قال الشيخ ابو حامد وليس للمرتهن ذلك بخلاف توهين الحرمان لسا نساها الثاني للراهن ردم الماشية
المرهونة وقت الامن دون اذن المرتهن وما في ليلا الى يد المرتهن او العدل ولو اراد ان يصح بها الكلا فان كان موضعها
لا يبلغ ما يبلغ منها سالما نعم ليس للمرتهن منعه وان كان مجدبا فلا وياوي الى يد عدل يتفقان عليه او ينصبه الحاكم وان اختلفا
في مكان النجعة فان تساويا الموضعان في الخصب ولا من اجيب الراهن وان اراد المرتهن النجعة وابا الراهن لم يكن
مال ما يمكنه لم يكن له ذلك فاما ان يخرج معها او يوكل من ياخذ لنفسها ويرعاها ويحفظها وكذا اذا اراد احدهما
نقل المتاع من بيت غير محرز الى محرز ولو ما بهما المكان واراد الانتقال فان انتقلا الى بلد واحد فلا اشكال
وان اختلفا الماشية مع الراهن وترد الى المرتهن او العدل ليلا **الثالث** ما جاز للراهن فعله بغير اذن المرتهن فعل
المرتهن فعله بغير اذنه قال الشافعي كل ما فيه مصلحته ولا تعين منعه له فعله كدهن الماشية الجرب بالقطران وما فيه
منفعة وقد نص كالعصد والحجامة وشربها الدوا فليس له فعله وللراهن ان يفعل ما فيه المنفعة وله المنع من ذلك
من غيرها دفعا للمرتهن قال بعضهم وهذا اشكل غريب والمنقول القاضي والمتولي وابو الفتح سليم ان القول انه يجوز للمرتهن
فعل ما يجوز للراهن فعله بغير اذنه متبرعا به وقال الماوردي لا يجوز له ان يفعل شيئا من ذلك كالذي لا رهن
ملكه بغير اذنه **الامر الرابع** المرهون امانة في يد المرتهن لا يسقط بتلفه شي من الدين ولا يلزمه ضمانه اذا تلف في يده بغير فعل
وان ابرا الراهن من الدين باداء او ابراء او حوالة لم يخرج الرهن في يد المرتهن امانة ايضا ولا يلزمه الا اذا امتنع من الرد بعد
المطالبة فانه يضمن قال ابن الصباغ ويحتمل ان ابراه للمرتهن ولم يعلم به الراهن يجعله بالبراءة وبرد عليه لكن

البلد تعرف الى وقت [قيمته]

مرتهن الرهن ثوبا الى داره ولو تعرض لهلاك المرهون لا يجوز ضمنه حتى الغاصب بالاكثر [illegible] التلف
فان كانت القيمة من جنس الدين وقع التقاص **فروع** الاول لو استعار المرتهن المرهون من الراهن
لينتفع به ضمنه والرهن بحاله فلو رهنه رهنا واذن له ان ينتفع به بعد شهر فهو في الشهر امانه ولو غرس فيه
قلع مجانا او بعد الشهر عاريه مضمونه ولو غرس فيه فحكمه مذكور في العاريه وكذا حكم كل مرهون اذن في الانتفاع به
بعد مده الثاني لو كان الدين مؤجلا بشهر فقال رهنت هذا منك بشرط ان يكون مبيعا منك عند حلول الاجل [illegible] بعده
بشهر فسد الرهن والبيع وهو في الشهر الاول امانه وبعده مضمون عليه لان الفاسد من العقود كالصحيح في
الضمان وعدمه قال القاضي وشذ من قال [illegible] احد الشريكين في نصيب صاحبه غير مضمون اذا كانت الشركه
صحيحه مضمون اذا كانت فاسده الثانيه عكسها المسابقه على الخيل والرمي صحيحها مضمون دون فاسدها انتهى
ويلتحق بهما ثالثه وهي ان [illegible] في الهبه الصحيحه غير مضمونه وفي ضمان فاسدها وجهان ارجحهما انه لا يكون
مضمونا بعد الشهر اذا امسكه عن جهة البيع فاما اذا علم فساد البيع وامسكه عن جهة الرهن فلا وفيه وجه اخر
ان الرهن صحيح [illegible] القولين فيما اذا شرط في الرهن شرطا لا يقتضيه العقد لكنه منع المرتهن البيع والرهن ويلغوا
الشرط ولو غرس المرتهن بعد الشهر في الارض فان ظن صحة البيع لم يقلع مجانا وان علم فساده قلع مجانا وكذا لو غرس
الثالث ادعى المرتهن تلف الرهن في يده صدق بيمينه مطلقا انتهى كلام الغزالي ذكر خلافا فيه وان ادعى رده
الى الراهن فطريقان قال المراوزه لا يقبل قوله الا ببينه وطردوا ذلك في كل امين كالمستاجر وعامل القراض والوكيل
بجعل وقال العراقيون يقبل قول الراهن مع يمينه وطردوه في المستاجر قالوا ويقبل قول [illegible] قطعا
من قبضها بجهة الامانه المحض وهو الايداع والوكاله بغير جعل وذكروا وجهين فيما اذا انتفع بعرض [illegible]
الاخذه وذلك في الوكيل بجعل والعامل والاجير المشترك اذا لم يضمنه اصحهما انه يقبل قوله بيمينه وفي
طريقه [illegible] المراد بقبول قوله في التلف قبول قوله في الجمله على التفصيل الاتي في كتاب
الوديعه في ان [illegible] على سبب [illegible] ظاهر فيحتاج الى اقامة البينه ثم يحلف على التلف
الرابع لو قال خذ هذا الكيس واستوف حقك منه فهو امانه في يده قبل ان يستوفي حقه واذا استوفاه
صار مضمونا عليه ولو قال خذه بدراهمك وكانت الدراهم التي فيه مجهولة القدر او كانت اكثر من دراهمه لم يملكه
ودخل في ضمانه بحكم الشراء الفاسد وان كانت معلومه بقدر حقه ملكه اذا لم يكن الكيس فيه وان كانت [illegible]
[illegible] ولو قال خذ هذا العبد بحقك [illegible] بحكم الشراء الفاسد
الخامس تعرف ان المرتهن لا يملك المرهون ولا يثبت له فيه الا حق التوثق فليس له تصرف قولي ولا فعلي الا ما
فيه مصلحة الرهن كركوب العربات فانها [illegible] ولا انتفاع فعلي فلو وطي الجاريه المرهونه فاما ان يطاها بغير اذن
الراهن او باذنه الحالة الاولى ان يطاها بغير اذن الراهن فهو كوطيه غيرها فان ظن انها زوجته او امته فهو وطي
شبهه لا حد فيه وعليه المهر للسيد والولد حر وعليه قيمته للراهن وان لم يظن ذلك ومع علمه بالتحريم وطي
[illegible] زان يلزمه الحد والولد رقيق غير نسيب ويجب المهر للراهن ان كانت مكرهه او نائمه وان كانت مطاوعه
عالمه فوجهان اصحهما انه لا يجب وان كانت جاهله به وجب وان ادعى الجهل بالتحريم لم يقبل منه الا ان يكون حديث

العهد

العهد بالاسلام او نشا بباديه بعيده من العلماء فيقبل ويدرا الحد واما المهر فان كانت الجاريه عالمه بالتحريم
مطاوعه فلا يجب على الصحيح وان كانت مكرهه او جاهله او نائمه ففي وجوبه وجهان اصحهما انه يجب فان ولدت ففي
ثبوت حرية الولد ونسبه طريقان اصحهما ثبوتهما [illegible] الولد رقيقا ثم يعتق [illegible] وجهان اشهرهما [illegible]
لا عتاق وثانيهما [illegible] الحريه وفي النسب وجهان [illegible] قال القاضي واذا زنى المجنون
بعاقله فالقول في النسب يخرج على هذين الوجهين انتهى وذلك يرجع الى انه هل يتصور وطيه حتى زنا وفي القاضي
فيه خلاف ظاهر في موضع اخر قال الامام وعلى هذا [illegible] الخلاف في عمد المجنون في القتل فان الحاقه بالخاطي لا وجه
له وهذا منه يميل على الحاقه وطيه بوطي الشبهه لا بالزنا ونحوه كالخلاف في جواز نكاح الامه له وقد قال الغزالي في
فتاويه وطي الصبي كالمجنون ووطي المجنون مثبت للنسب فانه كالحرمه من وطي الاخت من الرضاع بملك اليمين والجاريه
المشتركه وجاريه الابن الحالة الثانيه ان يطاها باذنه فاما ان يعتقد التحريم او الاباحه فان اعتقد التحريم فهو
زان وعليه الحد على المذهب والولد رقيق غير نسيب وفيه وجه انه لا حد فيلحق هذا بالوطي في الحاله الاولى مع الجهل بالتحريم
وان ظن الاباحه وادعى ذلك ففي قبول قوله وجهان احدهما لا يقبل الا ان يكون حديث عهد او نشا بباديه بعيده
عن العلماء واختاره الشيخ ابو حامد وقال القاضي [illegible] اصحهما انه يقبل وقال ابن الصباغ
هذا عندي يختلف باختلاف حاله بحسب ما يعرف من علمه وجهله وحيث قبلنا قوله فلا حد عليه ويثبت نسب
الولد واما وجوب المهر فان كانت مطاوعه فلا مهر وان كانت مكرهه او نائمه او جاهله فقولان [illegible] الحدود لا
اصحهما انه يجب وصحح الجرجاني الوجوب وان ولدت ثبت نسب الولد وحريته وفي قيمته طريقان احدهما انه على القولين
في المهر والثاني وهو قول الاكثرين القطع بالوجوب وهذا لانه حر [illegible] وحيث يثبت النسب لا تصير الجاريه ام ولد
للمرتهن لو ملكها [illegible] ثبوت نسب الولد [illegible] بيان **فرع** لو زعم المرتهن بعد الوطي والاحبال ان الراهن قد باعها منه
او وهبها واقبضها وانكر الراهن فالقول قوله مع يمينه فان حلف فهي والولد رقيقان له والمرتهن لو ملكها يوما
من الدهر فهي ام ولد له وان نكل الراهن وحلف المرتهن فالولد حر وهي ام ولد له ولو ادعى ان الراهن كان زوجها منه
[illegible] فالقول قوله [illegible] الرهن [illegible]
في دعوى البيع والهبه والولد مملوك ولا تكون ام ولد [illegible] المرتهن قطعا الطرف الثالث في محل
الوثيقه وحق التوثق يتعلق بعين المرهون وبدله عند تلفه [illegible] بعد حلول الدين [illegible]
ان يكون الثمن رهنا مكانه على قول كما عرفناه [illegible] المنفعه كالكسب ومهر الجاريه الموطوءه بشبهه فلا يتعدى الرهن اليه
واما الزوائد الحاصله من المرهون فان كانت متصله كالسمن وكبر الشجره [illegible] تبع الرهن في الاصل وان كانت
منفصله كالولد واللبن والصوف والثمره فلا يتعدى الرهن اليها هذا في الزيادات الحاصله بعد الرهن المنفصله
قبل البيع كما اذا حملت بعد الرهن ووضعت قبل البيع عند الاطلاق اما اذا شرط دخولها في الرهن فقد تقدم
ان الاصح انها لا تدخل ايضا واما الموجوده حالة العقد فقد مر ذكر الخلاف فيه قال الامام وحكم الولد الحادث
مخالف لحكم ولد المرهونه لانه [illegible] ولد المدبره والمكاتبه قولان وفي ولد المنذور عتقها والشاه المنذوره
طريقان احدهما القطع بانه كامه والثاني انه على القولين وولد المغصوبه كامه في الضمان وفي ولد العاريه

والسوسه وجهان احدهما انه كالسمن والثاني انه كثوب يلبسه الريح الى دار انسان ويحمله الريح اليه وجهان
احدهما انه يحتاط بتجديد والثاني انه كالمقبول لا يحتاط الا بتجديد وهو مبني على ان الابتداع هل يفيد الاختلاف ان
او لا الحادث بعد لزوم البيع لا عبرة بما تمره وكل تعرف بمنع زوال الملك كالايلاد وقوله حمل من الشاة اضحيه
لحق الولد في بطنه اما الولد فله احوال احدها ان يوجد بعد الرهن وينفصل قبل البيع وقد مر انه لا يدخل
في الرهن الثانية ان يكون حملا عند الرهن والبيع فتباع الحامل في حقه ولا مطالبة في بطنها الثالثة ان يكون حملا
حالة العقد منفصلا حالة البيع فهل يكون رهنا يباع مع امه قولان مبنيان على ان الحمل هل يعلم ان قلنا لا يعلم لم يكن
مرهونا وان قلنا يعلم فهو رهن يباع مع امه وكان الشيخ ابو محمد ان قلنا يعلم ففي تعلق الرهن به قولان لانه يخرج من طريقه
كالمقطوع بعدم الدخول وفيه طريقة ثالثة قاطعة بالدخول فان قلنا لا يتعلق به فصح بتعلقه به فقال منهم
مع جوز فرعها وحده انه لا يكون مرهونا ايضا الرابعة ان يتعلق به بعد الرهن ويكون حملا عند البيع فيستثنى ايضا
على ان الحمل هل يعرف فان قلنا لا يعرف بيع الام وكانت زيادة متصلة وان قلنا لا يعرف لم يتعلق الرهن به وتعذر بيع
الام فيؤخر الى الوضع ولو رهن نخله ثم اطلعت قبل بيعها مع الطلع طريقان احدهما فيه كولد والثاني
القطع بانه غير مرهون فيباع النخل ويستثنى الطلع وان كانت مطلعه وقت الرهن ففي دخوله خلاف تقدم فان قلنا
يدخل فجاء وقت البيع وهو طلع بعد يباع مع النخل وان ابر فطريقان احدهما ان الحكم كالولد الحامل والثاني القطع
بانه يباع مع النخل المرهونة وهو ارش الجناية على النفس او الطرف فيتعدى الرهن اليه فيهما يحبس على المرهون
واخذ الارش من الجاني لا يستقل الراهن به ويوضع عند من كان الرهن عنده من المرتهن او العدل وليس للراهن
وان كان المطالب به هل يقبضه المرتهن او العدل ولا يحتاج الى انشاء رهن على الصحيح ومهما كان الارش
الجاني هل يوصف بكونه مرهونا قال المروزي لا وقال العراقيون نعم وصحح النووي الخلاف لفائدة
فيما لو ابرأ هو مال ام لا وقد تقدم قولان لعصير خمرا ثم موقوف يظهر بحثه هذا والحكم في
المرهون الراهن لا المرتهن كالوجبي على العبد المستاجر والمودع والمستعار فان الخصم المالك لا هو لا فان لم يكن
تمهل المرتهن المطالب به لم يقولان احدهما انه لا يخاصم وبه قال القفال قال البغوي وهو الاصح عند الاصحاب وجزم
به الروياني والثاني انه يخاصم وجزم به القاضي ونسبه الامام الى المحققين وللمستاجر ان يخاصم اذا غصبت العين
ونسبه الامام الى المحققين ايضا وجزم به الغزالي وصححه الروياني وقال البغوي انه القياس والمنصوص
في المستاجر انه لا يخاصم واذا خاصم الراهن فللمرتهن حضور خصومته ثم اذا اقر الجاني او اقام الراهن بينة او حلف
بعد نكول المدعى عليه ثبتت الجناية وتعلق حق المرتهن بالارش فان نكل الراهن فهل يحلف المرتهن
فيه قولان كالقولين في غرماء المفلس ولا فرق بين ان يكون الجناية خطأ او عمدا لان العبد قد يعفو الى
المال وان اوجبت الجناية قصاصا فللراهن ان يقتص قال الامام ليس للمرتهن مطالبته بالعفو
على مال وان عفا عن القصاص فان قلنا ان مطلق العفو يوجب المال وجب وان قلنا لا يوجب وهو الاصح لم يجب
فان قلنا مطلق العفو لا يوجب المال لم يجب شيء وان قلنا يوجب فكذلك في اصح الوجهين ولا يكلف الراهن الابعض

ولا العفو

ولا العفو لمطلق الراهن اجبار على احدهما فيه طريقان احدهما نعم والثاني فيه قولان مبنيان على ان موجب العمد القود
المحض او احد الامرين ان قلنا القود لم يجب وان قلنا احد الامرين وجب وان ادعت الجناية المال كان خطا
او عمدا وعفى على مال وكان كما لو جرى كما يراه الصريح لم يصح ابراؤه وقيل هو موقوف بحال المرتهن حق
الراهن فان قضاه من غيره او ابراه المرتهن منه او اسقط حقه من الوثيقة بان صحة العفو والا بان بطلانه وجزم
به البغوي وبه قال الشيخ ابو محمد القولين على القولين فيما اذا تصرف المفلس ويبني عليهما ان الفاضل من الارش بعد الدين يكون
للراهن او للجاني لبطلان الراهن من الارش على جنس اخر لم يصح الا باذن المرتهن فان اذن صح وكان المأخوذ رهنا وللرافعي
فيه اشكال والجيم جواب عنه ولو ابرأه المرتهن لم يصح ابراؤه ولا يكون فسخا للرهن على الصحيح من الوجهين ولو صرح
باسقاط حق الوثيقة فقال اسقطت عنه او اسقطت حقي منه صح كما لو قال له رد الرهن اذ جعله الامام تفريعا على
فرع
قول العراقيين ان الارش يوصف بانه مرهون في حال تعلقه بالذمة ومفهوم كلام غيره تقتضي نفيهم ايضا فيهم
ضرب ضارب الجارية المرهونة فالقت جنينا ميتا فعليه عشر قيمة الام ولا يكون مرهونا فان نقصت الجارية بالاجهاض
فلا شيء على الضارب ويكون قدر ارش النقص من العشر يكون رهنا وان نقصت بالضرب وجب ارشه ويكون
رهنا قاله الرافعي وكلام القاضي ابي الطيب يفهم ايضا انه لا يكون رهنا وحكاه الامام عن العراقيين واستحسنه
وان القته حيا ثم مات فعلى الضارب اكثر الامرين من قيمة الجنين حيا وارش نقص الام اذا حصل نقص فالقيمة يحصل
للراهن والارش مرهون وفي تعليق القاضي ابي الطيب الاستقصاء انه يجب ارش النقص ولا يتعلق حق المرتهن
بشيء مما ذكر عنهم والثاني انما اكثر الامرين من الارش وقيمة الجنين فلو كان الارش اكثر فالمأخوذ رهن كله وان كانت
القيمة اكثر فقدر الارش منه مرهون والبهيمة اذا ضربت فالقت جنينا ميتا فلا شيء على الضارب سوى ارش
النقص ان نقصت ويكون رهنا والامام والعراقيين تابعوا رضا مثل الغالب فيما حيا ثم مات ومحكاية الخلاف في ان
الواجب الارش او الاكثر منه ومن قيمة الولد في البهيمة وحكم البهيمة اذا ضربت فالقت جنينا حيا ثم مات حكم
الامة في جميع ما تقدم ونسبه الامام الى العراقيين ثم قال ان كان الحمل موجودا عند العقد وقلنا الرهن به
فالقيمة مرهونة بكل حال وان لم يعلقه به فان ادعينا قيمة الجنين لم يتعلق بقيمته وان اوجبنا نقص الاجهاض
فالمسألة محتملة والاصح عندي ان القيمة لا يكون رهنا
آخر
رهن فيما فرض لكم مرهون
آخر
اذا ماتت
الجناية بنقص العين دون القيمة كما اذا جب ذكر العبد احتسب الارش بالراهن ولا يتعلق به حق المرتهن
رابع
اذا اخذ
قيمة المرهون للحيلولة فينبغي ما ذكره القاضي في الغاصب انه لا يتعلق بها حق المرتهن فانه قال الدراهم التي العبد في يد
الغاصم وهرب فاخذ المالك قيمته لا يتعلق بها حق المجني عليه لانه لم يوجد بدلا وانما كلف لكفاية وتعلقها اقرب
من تعلق الراهن فهو كبدل الرهن الطرف الرابع في نماء الرهن وما يتعلق به وقد كثرها هذا سبب يلحقه تلف
الرهن وفوات المرهون بغير بدل قضاء الدين احدها فسخ الرهن من المرتهن دون الراهن وحده بان يقول فسخت
الرهن او ابطلته او اسقطت حقي من الرهن الثاني فوات المرهون بالافة السماوية اما حسا كموت وحريق وغرق والتلاف
حربيه الكل سبع او سبعا كما لو اعتق او وطئ او حبل باذن المرتهن ويلتحق به فوات الملك بغير بدل ... به الراهن
بالجناية على نفسه او مال فاذا جنى العبد المرهون لم يبطل الرهن بمجرد الجناية بل ان تعلقت الجناية باجنبي لم يبسطه

القسم الاول ان يتعلق باجنبي بان جنى على اجنبي تعلقت الجناية برقبته ثم ان وجب القصاص في النفس واقتص المستحق
بطل الرهن وان كانت في بعض الاعضاء تبقى الرهن في الباقي [illegible] وان وجب المال بان كانت خطا او عمدا وعفي عنه على مال
او على [illegible] فداه السيد او ابراه المستحق بقي رهنا وكذا لو فداه المرتهن كما مر في الجناية
وقدم حق المجني عليه والاخبار في البيع [illegible] شرط فيه ان كان الارش يستغرق قيمته فان لم يستغرقه بيع
منه بقدره وبقي الباقي رهنا الا ان يتعذر بيع البعض او يكون بالتبعيض نقصه فيباع جميعه ويكون الباقي
من الثمن بعد قدر الارش رهنا واذا بيع فلا ضمان على الراهن هكذا قالوا اذا جنى بغير امر سيده فان جنى بامره
فان كان غير مميز او اعجميا يعتقد وجوب طاعة السيد في كل ما يامره به محرما كان او غيره فالجاني هو السيد
وعليه القصاص والضمان ولا يتعلق الضمان برقبة العبد وجهان الاظهر المنع ونص الشافعي على انه اذا كان
السيد معسرا بيع في الجناية كلف السيد ان [illegible] قيمته يكون رهنا مكانه فمنهم من اخذ بظاهره وقال يباع
فيها عند اعسار سيده ومنهم من قال [illegible] اول النص على ما اذا شهد على العبد بالجناية
فقال السيد انا امرته بها واقر الجاني عليه الامر فان قول السيد لا يقبل ويباع في الجناية ويقبل اقرار السيد
في حق [illegible] القيمة [illegible] كلام ابن الصباغ والعراقيين وغيرهما تخصيص ذلك بحالة اعسار السيد
كما هو المنصوص واذا علقنا برقبة العبد فبيع في الجناية فعلى السيد ان يرهن قيمته مكانه وان كان العبد
مميزا بالغا او غيره يعلم ان طاعة السيد لا تجب في المحرمات فالمكره عليها فهو كما لو جنى بغير امره الا انه يأثم
ويعزر وان اكرهه كان السيد هو الجاني ويجب القصاص على العبد ان كان [illegible] قولان فان قلنا
يجب [illegible] ولم يعفو على الدية يستحق في رقبة السيد
و[illegible] رقبة العبد نصفها والا لم يوجب تعلق برقبته نصف الدية وتخير الولي بين ان يقتل السيد ويأخذ
ويستحق [illegible] نصف الدية القسم الثاني ان تكون الجناية متعلقة بالسيد وله احوال الحالة الاولى ان يجني
المرهون على طرف سيده او على رقبته [illegible] مرهون [illegible] ان اوجب القصاص
كان له ان يقتص كالاجنبي وهل له ان يعفو [illegible] الامر الى السلطان ليقتص منه وجهان فان اقتص
بطل الرهن وان عفي على مال او كانت الجناية خطا [illegible] المال [illegible] قال ابن سريج [illegible] المال ويتوسل
الراهن به الى فك الرهن [illegible] الجناية بالبيع ويظهر اثر الجناية في حق المرتهن دون العبد قال الامام واجمع
الاصحاب على خلافه ورواه جماعة من العراقيين [illegible] ابن سريج وعلى المذهب لو مات السيد قبل
القصاص والعفو فللوارث [illegible] الاقتصاص او العفو على مال [illegible] الراهن واما اذا جنى على نفس
سيده فيأتي في الحالة الثالثة الحالة الثانية ان يجني على عبد اخر للراهن مرهون كما ان يكون مرهونا عند
مرتهن الجاني او عند غيره فان كان مرهونا عند غيره فان كانت الجناية عمدا فلا مانع من القصاص كما للراهن
ان يقتص ويبطل الرهنان جميعا وله ان يعفو على مال فان عفي عليه تعلق حق مرتهن القتيل بالعبد القاتل
وان عفي مطلقا [illegible] فان قلنا مطلق العفو يوجب المال [illegible] المال متعلقا برقبته كما لو عفي على مال وان
قلنا لا يوجبه بطل رهن القتيل وبقي القاتل رهنا وان عفي على الا مال فان قلنا موجب العمد احد

الامرين وجب المال لانه لا يصح عفوه عنه الا برضى مرتهن القتيل وان قلنا موجبه القود المحض فانما العفو
المطلق لا يوجب المال وان قلنا يوجبه فوجهان اصح البغوي انه لا يجب كما ذكرنا في المحجور عليه بالفلس وان كانت
الجناية خطا وجب المال متعلقا برقبته ثم مهما وجب المال متعلقا برقبته بان كانت الجناية خطا او عفي على
مال او مطلقا وقلنا انه يثبت المال بيع العبد القاتل في حق مرتهن القتيل وجعل ثمنه رهنا مكانه وان كان حقه
ما دون جميع العبد القاتل كان يكون المقتول دون قيمة القاتل بيع منه بقدر حقه وبقي الباقي رهنا عند مرتهن القاتل
فان تعذر بيع البعض ونقص بالتشقيص ولم يرض به الراهن ومرتهن القاتل بيع الكل وجعل الفاضل عن
الارش رهنا عند مرتهن القاتل قال الامام فان امتنع مرتهن القاتل من بيع الفاضل عن قيمة القتيل ولم يرض
المالك بالتشقيص [illegible] واباه المرتهن عمل بما فيه حفظ المالية دون حق الاختصاص ولو اتفق الراهن والمرتهنان
على نقل حق مرتهن القتيل من [illegible] الى عين القاتل ان كانت قيمة المقتول اكثر او مساوية او [illegible] كانت
اقل ويكون رهنا عنده ولا يباع عليهم [illegible] ولا يخرج على الخلاف في نقل الوثيقة ولو طلب الراهن النقل وطلب مرتهن
القتيل المنع فانه يجاب فيه وجهان اظهرهما يجاب المرتهن فيباع ويجعل الثمن في يده اما لو طلب الراهن البيع
ومرتهن القتيل النقل فالمجاب الراهن ولو اتفق الراهن ومرتهن القتيل على النقل قال الامام [illegible] العقل
فيه وطلب البيع [illegible] نصيبه توجيه الاظهر من الوجهين انه [illegible] قال الامام ولو اباه بعد اخر لم رهنه
من العقيل لم يجبر المرتهن اتفاقا ولو امتنع السيد من الاقتصاص والعفو فهل يجبر على احدهما
الطريقان المتقدمان في جناية الاجنبي وان كان القتيل مرهونا عند مرتهن القاتل فللسيد ان يقتص
ويبطل الرهنان فان [illegible] وجب المال كما تقدم فان كانا مرهونين بدين واحد فهو فوات بعض الحقه
[illegible] احدهما وكل الدين متعلق بالقاتل وان كان القاتل مرهونا بدين اخر فان طلب المرتهن نقل رهن القاتل
وان يقال له دين القتيل ليصير رهنا بالدينين نظر في الدينين فان اختلفا في الحلول والتأجيل او في مقدار
[illegible] نقل الوثيقة [illegible] المقتول الى القاتل فيباع بقدر حقه ويجعل ثمنه رهنا وان اتفقا
حلولا واجلا فلا [illegible] بينهما اختلاف في القدر ام لا فان لم يكن بينهما اختلاف [illegible] فان تساوت
قيمة العبدين [illegible] فيه كل منهما [illegible] كانت الجناية [illegible] قال ابو اسحاق الا ان يكون الدين الذي
رهن به المقتول [illegible] والذي رهن به القاتل بان يكون مستقرا ودين القاتل غير مستقر بان كان ثمن مبيع
يتوقع رده بعيب او صداقا قبل الدخول فوجهان احدهما ينقل اليه والثاني لا واختاره الاكثرون وان اختلفت
قيمتاهما فان كانت قيمة القتيل اكثر لم ينقل الوثيقة وان كانت قيمته اقل نقل من قيمة القاتل قدر قيمة
القتيل الى دين القتيل وبقي الباقي رهنا بما كان رهنا به قال ابن الصباغ واذا نقلنا [illegible] ونقل
الدينين اليه صار مرهونا بهما وان كانت [illegible] اختلاف [illegible] فان تساوى العبدان في القيمة او كانت
[illegible] فان كان [illegible] فلا فائدة في النقل وان كان [illegible] نقل من القاتل قدر قيمة
القتيل [illegible] وحيث [illegible] نقل الوثيقة الى القاتل [illegible] ونقل الى ثمنه او تقام عينه مقامه عند طلب
الراهن النقل الى العين وطلب المرتهن البيع [illegible] المتقدمان وحيث قلنا لا ينقل الوثيقة فطلب المرتهن

ارتفاع الفسخ وجعل نفسه رهنا مكانه فلو قال لا اجابة اليه ولو جنى احدهما نعم وثانيهما لا الا ان رهن مضمونا بالمحلى بها
فرع ليس الفساد للحالة الثالثة اذا جنى على من رهنه الراهن كما لو جنى ذاته وجنايته فاما ان يكون الجناية على طرفه
او نفسه فان كانت على طرفه كما اذا قطع يداه عمدا فله القصاص والعفو على مال فان مات ولم يفعل واحد منها [illegible] كان له
ان يقتص كما [illegible] الا ابن على مال وكذا الجناية خطأ تثبت المال فلو مات الابن قبل استيفائه وورثه الراهن فيما لو [illegible]
الرهن فيه وجهان احدهما وصححه الصيدلاني والامام وثانيهما وقطع به العراقيون انه يجب منه بقدر الارش [illegible]
الرهن فيه ولا يسقط الدين كالاول والثاني وبنا بعضهم الخلاف على ان الملك الطاري هل يقطع دوام الدين واستحق قتله
ما كان له على عبده غير دين ثم ملكه هل يسقط او [illegible] به عند العتق فيه وجهان صحح الاكثرون الثاني ان
قلنا يسقط يسقط هذا وفيه نظر لبعضهم شبه الوجهين بالوجهين واستبعده الامام والشيخ ابو محمد حكى الخلاف
في مسئلتين لو اقر [illegible] على مال لو جنى على عبد لغيره فاشتراه فهل [illegible] الجناية فهل يسقط الارش [illegible]
الملك على الحالة فيه وجهان وان كانت الجناية على نفسه [illegible] كما اذا [illegible] فان كانت عمدا فله القصاص
وان عفى على مال او كانت الجناية خطأ فهل يثبت المال ليباع في الدين ويفك رهنه فيه وجهان بناء على ان الدية
للوارث ابتداء وللمقتول يتلقاه الوارث منه ان قلنا بالاول لم يثبت [illegible] في الحالين نعم في الام ان له ان
يعفو على مال وان قلنا بالثاني فحكمها سبق فيما اذا كان الجرح طرفا [illegible] الوجهين لمتقدمين وهما عند [illegible] مبنيان على
ان [illegible] الملك عليها بعد هل يسقط الدين الذي عليه ولو قتل عبد المرهون [illegible] الراهن [illegible]
القصاص فان [illegible] على مال او كانت الجناية خطأ فعلى ثبوت المال قولان احدهما [illegible] يباع في الدية [illegible]
الرهن ولكون الثمن [illegible] في المرهون وصاير [illegible] واصحهما وقطع به القاضي والامام انه لا [illegible]
عند [illegible] على ما كان الدية حق للوارث ابتداء [illegible] على الاول [illegible] على الثاني [illegible]
عليه [illegible] قال ان قلنا الدية حق للوارث ابتداء ابني على من جنى عليه عبده ثم ملكه هل يستحق الارش [illegible]
او يسقط [illegible] الدين [illegible] الجمهور من هذا البناء وقالوا [illegible] وقال ابن الصباغ
القولان [illegible] فرع جنى على مكاتب سيده ثم [illegible] لا اشتغال ليه
يموت مورثه لسبب ثالث في فك الرهن فقضا الدين من غير المرهون وبها فضى جميع الدين انفك الرهن سوا
فضاه الراهن او غيره ولا ينفك منه شئ ما بقي من الدين شئ وان قل ولو مات احد المرتهنين [illegible] رهنا
بجميع الدين وكذا لو [illegible] احدهما [illegible] مرهونا بجميع الدين [illegible] ولو شرطا انه
كلما قضى من الدين شيئا انفك من الرهن بقدره فسد الرهن [illegible] البراءة عن الدين جميعه
بالابراء والحوالة والاقالة المسقطة للثمن المرهون [illegible] المرهون به [illegible] على راس المال [illegible]
[illegible] فلو تلفت العين قبل التسليم [illegible] الرهن كما [illegible] الدين [illegible]
والحوالة [illegible] ان العقد ينفسخ [illegible] بانه ينفسخ [illegible] لا يعود
الرهن [illegible] وقال الشيخ ابو حامد [illegible] قبل القبض [illegible]
احد العقدين [illegible] الاخر [illegible] الثمن في الذمة [illegible] والرهن كما كان وكذا لو تقايلا [illegible]

عاد الرهن

القاضي

عاد الرهن وكذا انتقال الدين الى غيره بالحوالة كما اذا احال المرتهن بالدين الذي له على غيره رهن صح به
وقال الرهن ينفسخ بالحوالة بالدين المرهون به وبالحوالة عليه ايضا [illegible] المتولي [illegible] الرافعي البغوي بانفكاك
الضمان بذلك ويقتضي ما ذكره ابن الصباغ انه ينفك الرهن ولا يبرا الضامن فانه قال لو احاله بدين الرهن به على دين
به رهن ينبغي ان لا [illegible] لان الرهن [illegible] لا ينتقل الى غيره بخلاف [illegible] على الضامن كانه
يبطله وكذا لو احال به وحده جاز ايضا اذا تعدد العقد ليحصل الانفكاك في بعض المرهون دون البعض
يحصل بامور احدها ان يتعدد في نفسه كما اذا رهن احد نصفي العبد بالف في عقد ونصفه الاخر بالف في عقد اخر
فاذا برى من احد الالفين انفك النصف المرهون به دون الاخر ثانيها تعدد مستحق الدين كما اذا رهن عنده من [illegible]
دينهما عليه صفقة واحدة ثم برى [illegible] احدهما بابرا او ايفا او غيرهما انفك الرهن بقسط دينه [illegible]
ان جهة الدينين واحدة فهما اذا [illegible] ما لا مشتركا او ابتاع منهما شيئا مشتركا لا ينفك منه شئ بالبراءة من دين احدهما
وهو مخرج على وجه ما بين انه ليس لاحدهما الانفراد باخذ نصيبه [illegible] ولو شرط ان احدهما اذا ادى ما عليه خاصه
انفك الرهن ويكون الثاني على الاخر غير رهن فسد الرهن لانه شرط [illegible] الراهن ولو شرط ان احدهما اذا قضى ما عليه
لا ينفك نصيبه حتى يقضي الاخر ما عليه بطل الشرط وسكت عن بطلان الرهن ويجوز ان يأتي فيه الخلاف المذكور في نظايره
فانه شرط ما لا يقتضي العقد [illegible] المرتهن ثالثها تعدد من عليه الدين [illegible] كما لو رهن رجلان من رجل عبدا
عليهما فاذا برى احدهما انفك [illegible] لا نظر هنا الى اتحاد الوكيل وتعدده فلو وكل رجلان رجلا بالرهن عنهما
من [illegible] عنهما ثم برى احد الموكلين مما عليه انفك نصيبه ورجحه القاضي على [illegible] الامام
[illegible] بتعدد الملك كما لو استعار عبدا من رجلين ليرهنه بالدين فرهنه بها ثم [illegible]
[illegible] بعينه لينفك فيه قولان احدهما لا ينفك وثانيهما ينفك وهو الاظهر [illegible] ثالث وهو التفرقة
[illegible] المرتهن [illegible] فلا [illegible]
لو اذن احد الشريكين لصاحبه في رهن حصته من العبد فرهن الجميع من واحد [illegible]
النصيبين [illegible] القولان ولو استعار عبدا من رجلين [illegible] فرهنه من واحد [illegible]
[illegible] النصيبين فان كان [illegible] في العبد ففيه القولان [illegible] احدهما [illegible] القولين والثاني
القطع بالانفكاك [illegible] فلا ينفك [illegible] الانفكاك
[illegible] الرهن [illegible]
الخلاف [illegible] الاستعارة [illegible] وجهل تعدد [illegible] ولو استعار من اثنين
الرهن من اثنين [illegible] نصيب كل [illegible] مرهونا [illegible] انفك نصيب [illegible]
ولو قضى [illegible] كل منهما [illegible] القولان ولو استعار [illegible] من واحد
[illegible] من واحد ثم قضى احدهما ما عليه انفك نصف المرهون وفيه [illegible] فرع لو استعار عبدا ليرهنه من
واحد فرهنه من اثنين [illegible] من واحد قال المتولي [illegible]
[illegible] الجواز [illegible] نصيبه [illegible]

الرشيد بين حادثا احدهما نصيبه من الدين فهل ينفك نصيبه فيه قولان اصحهما وقطع به جماعة انه لا ينفك ولو مات المرهون وتعلق الدين بتركته فقضى احدهما نصيبه فهل ينفك نصيبه من التعلق قال الامام لا يبعد تخريجه على قولين بناء على ان احد الورثة لو اقر بدين في التركة وانكر الباقون لزمه الجميع مما في يده او حصته منه وفيه قولان وبعد القطع ان يكون الاصح الانفكاك قال الرافعي والحكم بانفكاك نصيبه انما يظهر اذا كان تعلق الدين مع ابتداء التعدد اما لكن فلو تحقق الموت مسبوقا بالمرض فيكون التعلق سابقا على ملك الورثة فان الدين اذا ابراهما فالحجر على المريض فيشبه ان يكون القول في انفكاك نصيبه كما مر قال النووي وهذا كلام في اطلاق الامام والغزالي والظاهر ان المسلة على الاطلاق وليس هذا العروض من الادلة في شيء انتهى وفيه نظر **فرع** اذا كان المرهون لما بكرا فانفك الرهن في نصيب احدهما بعد او ابراء وعدمها فطلب القسمة فان كان المرهون مما ينقسم بالاجزا وهو المثليات كالمكيلات والموزونات والمعدودات المتساوية بالاجزا فله ان يقاسم المرتهن بلا اذن شريكه فاحد الوجهين لما مر وكذا نوع وهو جوع على الخلاف في ان القسمة بيع او فرز ويجعل انه اثر القول بانه بيع افتقار هذا الى اذن المرتهن وقال لما وقع هذا التفريع على ان القسمة افراز فان قلنا انه بيع امتنعت واذا جوزناها فسبيله ان يراجع شريكه فان ساعده فذاك والا فيرفع الامر الى القاضي ليجبر عليه لو ينقسم ولوليه ويجوز له الحاجة الى اذن الشريك في قسمة المكيلات والموزونات ويستقل بها الشريك وفي الاحتياج الى اذن المرتهن وجهان اظهرهما نعم وان امتنع جبر وان كان المرهون ينقسم قسمة تعديل كحق كالارض عنده ترابه كثيرة مثمانا وقيمته بقسمة حتى فقضى احدهما بنصيبه ثم اراد القسمة عليها ان يفرد نصيبه وكان المرهون ثوبا او دارا او عبدا وعوض نقد حكى الامام عن العراقيين انه لا يجبر عليها وحكى الامام فيه قولين بناء على ان هذه القسمة في غير صورة الرهن بيع او افراز فجعلها بيعا فلا اجبار فلا يجوز ولو رضي الشريك لكن الراهن والمرتهن سئل لو بيعه قال الرافعي والمفهوم من كلام المعظم يحتمل عند الرافعي قال الامام فان جعلنا افرازا رفعت الاجبار فاقسم الشريكان فيراجعه المرتهن بان دادي بالمراجعة وليس لاحد منهما في قسمة التعديل رهن طريقان شبههما فيه قولان اصحهما نعم وثانيهما فيجعلوا رقبتي واما الرقيق فيجبر على قسمته قطعا فان قلنا نجبر عليها فيها فان تراجع فيه قولان وان قلنا لا نجبر عليها فطريقان اصحهما فيه القولان والثاني القطع بانه بيع فعلى طريقه الامام فان قلنا نجبر عليها كان في القسمة المتعلقة في قسمة المتشابهات فيها قولان بيع او افراز فان قلنا لا نجبر عليها فيها القسمة بعدما لا رهن المحلفه للاجراء لعدم نفسه كقسمة المثليات ولو اراد الراهنان القسمة قبل انفكاك شيء من المرهون فعلى التفصيل المتقدم ولو رهن لعدما شيء ونفى يصيب احدهما ثم ارادا القسمة ليمتاز ما هو الرهن عن غيره فالحكم رضي ان قيل ببعضها تقدم **فرع** لو قاسم المرتهن في هذه الاحوال فالحكم عند امتناع الراهن ما يجيء عند القسمة المقسم الثاني نقصا الدين من ثمن المرهون فيمكن ان يبيعها الراهن عند الحلول وذلك من ثم تقدم ان المرتهن لا يستقل بعد بل يرفع الامر الى القاضي عند امتناع الراهن الاعلى لا بيعه بل يحكم الراهن بقضا الدين وبيع المرهون او اذن له فان اصر باعه الحاكم وقال سليم الحاكم بما فيه حتى يطلقه او يأذن فيه وهو يقتضي كلام الغزالي فلا اجعه الراهن حتى يوجد لا بد في ذلك من المثل بقدر ما يتعلق به الاذن المرتهن وان كان يمكن بعضه عن الحق اقتصر على بيع ما ساعا الا لادلة بل يبع بعضه ويباع للكل من في سنة الدين

ويبقى الباقي للمشتري ويعمل له بيعه بشرط الخيار ودرك فيه وجهان اصحهما نعم ثم لا يسلم المبيع الا بعد قبض الثمن فان سلمه قبل قبضه ولو وكل الراهن المرتهن في بيعه فنفي صحة توكيله وبيعه ثلاثة اوجه ثالثها وهو قول العراقيين والجمهور النعال ان باعه في غيبة المالك لم يصح وان باعه بحضرته صح قال الشافعي ولو شرط المرتهن اذا حل الحق ان يبيعه لنفسه لم يجز ان يبيع ولا ان يحضر رب الرهن وحمله الامام على ما اذا قال بعه لنفسك قال الشيخ ابو محمد واذنا لو تولى رب المال في بيع التركة والسيد للمجني عليه في بيع العبد الجاني كالمرتهن في المرتهن التفريع حيث قلنا بصحة التوكيل والبيع اما على القول بصحته مطلقا ولو باع بحضور المالك على الصحيح فلصيغة الاذن صور احدها ان يقول للمرتهن بعه لي واستوف الثمن لي ثم اقبضه لنفسك فيصح البيع والاستيفاء للراهن ولا يحصل استيفاؤه لنفسه بمجرد اذنه بل لا بد من استيفاء جديد بان يزنه ان كان موزونا ونحوه ان كان ما تولاه بنفسه على ما تقدم في البيع فاذا قبضه نفي صحة قبضه وجهان تقدما في البيع قال صححنا صارت ذمة الراهن من الدين وان لم نصححه وهو الاصح لم يبرأ من دخل المقبوض في ضمانه اذا بقي او امسكه لنفسه من غير استيفاء لم يعد لو كان شاهدا فيه واقبضه لي ثم امسكه لنفسك فهل يكفي مجرد الامساك ام لا بد من استيفاء فيه وجهان اقيسهما الثاني والثالث ان يقول بعه لي واستوف الثمن لنفسك فيصح البيع ولا يصح استيفاؤه لنفسه والثمن باق على ملك المشتري ويدخل في ضمان البائع الرابعة ان يقول بعه لنفسك ففي بطلان الاذن قولان الصحيح انه باطل لانه اذن بيعه من غير اضافة فيه ثلاثة اوجه اصحها انه يصح لكونه يبيعه لان له ان يقدر الثمن او باع بعضه صح والاقل لو كان الثمن لم يصح قطعا الا ان يقول بعه والثمن ويحتمل من تسليمه في الوجهين بعد من القاضي الخلاف على الخلاف في ان الوكيل المطلق في البيع هل له البيع من ابيه وابنه ام لا قلته ولو اذن سيد العبد الجاني للمجني عليه في بيعه في غيبته لم يجز او في حضوره نوجهان **فرع** والحكم فيه يجيء به ما اذا اذن الحاكم لامينه في بيع مال الميت في حق نفسه او لغريم المفلس في بيع ماله لو حضر الراهن مجلس القاضي فطلب المرتهن احضار الرهن ثم تفرد بيعه لم يلزمه احضاره ولا التمكن منه كان قبل احضاره ليباع وبيع في ثمنه الدين لم يلزمه الا احضاره ايضا ويلزمه التخلية ليتمكن من بيعه وابقا الدين ومؤنة الاحضار على الراهن كان وفاء الدين ولطلب منه احضاره نفي وجوب احضاره عليه وجهان اظهرهما وجزم به الرافعي انه لا يجب الا التخلية وثانيهما يجب ونسب الى العراقيين واشار القاضي الى ان الخلاف مبني على الخلاف الذي بين الفريقين في قبول قول المرتهن في الرد فان قلنا لا يقبل قوله وهو كالامين لم يجز وقال ابن الصباغ ينبغي ان يكون للمرتهن ان طرات ارع نوبا الاداء فعليه وتركه وهو الشارح الى ما خذ الخلاف

الباب الرابع

في النزاع بين المتراهنين والنزاع قد يقع بينهما في ربعها امور في نفس العقد وبعده قبل تسليمه فقد يقع وبعد تسليمه فقد يقع في الجناية الموجبة لفك الرهن وتقدم حق المجني عليه وبعد تسليمه فقد يقع في انفكاكه بقضاء او ابراء او غيرهما النزاع الاول في العقد فاذا اختلفا فيه فادعاه المرتهن وانكره الراهن صدق الراهن بيمينه سواء اختلفا في اصل الرهن والمرتهن وفيه وجه انا نصدق المرتهن بيمينه اذا كان الشيء في يده وكذا لو اختلفا في عين ما هو المرهون فقال المرتهن رهنتني هذا العبد وقال الراهن لا بل هذا الثوب فالمصدق الراهن بيمينه ثم لا يكون الثوب رهنا وكذا لو اختلفا في القدر المرهون به فقال المرتهن رهنتني هذا العبد بالالفين وقال الراهن

بل بالالف لو اجب فالمصدق الراهن ولذا لو اختلفا في صفة المرهون به فقال المرتهن رهنتني بالالف الحال فقال الراهن
بل بالمؤجل وكذا في جنسه كالو قال له رهنتنيه بالدنانير فقال بل بالدراهم وكذا لو اختلفا في قدر المرهون كالو قال
رهنتني العبد مع العبد بن ساجد فقال الراهن بل احدهما او رهنتني الارض بما فيها من الاشجار فقال يقول المرتهن
رهنتنيها بما فيها من الاشجار ويقول الراهن رهنتك الارض دون الاشجار فالقول قوله الا ان يقول وجدها فيه من الارض فلو قال
في الجواب هذه الاشجار لم تكن يوم الرهن وانما غرستها بعده فان كانت النخيل مثلا لا يتصور وجودها يوم الرهن
لعدم مدة فالقول قول الراهن بلا يمين اذا استمر على انكار الوجود يومئذ في الحصر فعل تعلو وردت البينة على المرتهن
فان علم ثبات الرهن حتما فان كانت كتب مثلا يتصور وجودها بعده وان كانت سنة والرهن سنة مثلا فالارض كاذب بان
كان قد فرع ادعاء عدم وجودها انه رهن الارض بها فلا استمرار بعوده كادعاه المرتهن من غير يمين وان كل اقتضى
بقى الوجود اوضم البه انه رهن الارض وحدها او رهنها سوى النخيل فيطالب بجواب دعوى الرهن فان استمر على انكار
الوجود على خلاف الحصر جعل ناكلا وردت اليمين على المرتهن فان حلف ثبت الرهن فلا انه تركنا الانكار ورجوعه ورجع الى انكار
الرهن قبل قوله بيمينه وان كانت النخيل بحيث يحتمل الوجود يوم الرهن والعدم فالمصدق الراهن في نفي وجودها بيمينه
فاذا حلف فهي كالاشجار الحادثة بعد الرهن في القلع وسائر الاحكام كما مر هذا كله في الاختلاف في رهن التبرع اما اذا
اختلفا في رهن مشروط في بيع فهذا الاختلاف يوجب التحالف بعد حلف الراهن وخروج النخل عن الرهن فان رضي المرتهن
بدونه ... الارض خاصة فذاك وان لم يرض حلف ان النخل كان داخلا في الرهن فان فعلنا يتفسخ البيع بنفس التحالف
انفسخ والا فان تطوع الراهن بتسليم المرهون مع النخل رهنا فلا بد للمرتهن من فسخ البيع والا فلكل فسخه وعلى الامام المحققين
لا التحالف لم يرتفعه ولو اتفقا على وجود النخل عند الشرط ثم اختلفا تحالفا ذكرنا فيما تقدم وفيما تقدم نظير في البيع
نري الاتفاق في جواب هذه الدعوى بانكار الوجود وفيه وفي نظايره وجه انه لا يكتفى الا بانكار المدعي وان
اتفقا على انه رهنه الارض بما فيها واختلفا في وجود هذه النخيل يوم الرهن فالمصدق الراهن بيمينه فان نكل
وحلف المرتهن دخل النخل في الرهن وان نكل فوجهان احدهما ان الجواب كذلك والثاني لا يدخل النخل في الرهن والاحداث
للبايع في فسخ البيع لنكوله **فروع** الاول لو ادعى رجلان على رجل انهما رهناه عبدا وقبضاه فان صدقاه ثبت الرهن وان كذباه فيما ادعاه صدق بالقول
قوله مع يمينه وان كذب احدهما وصدق الاخر كان نصيب المصدق رهنا بحسب قوله والقول قول المكذب في نصيبه
مع يمينه فلو شهد المصدق على شريكه المكذب بما ادعاه من الرهن قبلت شهادته فان اقام معه شاهدا اخر او حلف
معه ثبت العقد للرهن في الكل ولو كذب كل منهما في دعوى نصيبه وشهد على صاحبه قبلت شهادة كل منهما
على الخصمين قبل قولهما لانه ليس فيه تعليل بعد ان اقام شاهدا واحدا من شاهديهما او حلف مع كل منهما ثبت
رهن الكل وقال ابن ابي هريرة لا تقبل شهادتهما او لا تقبل شهادته وحده كذا لو شهد اخرا الثانية لو ادعى رجلان
على رجل انه رهن عندهما عبده بينهما في عقد واحد وانه قبضاه اياه فان صدقهما او كذبهما فالحكم ذلك وان
صدق احدهما وكذب الاخر كان نصف العبد مرهونا عند المصدق ويحلف للاخر ولو شهد المصدق للمكذب بما ادعاه
لو كان غير متهم قبلت شهادته ولو ادعيا حقا لو ملكا بعقد واحد على المبيع كما يبتاع وانه صدق المدعي

عليه احدهما دون الاخر هل يسرى المصدق بالمقر به او يشاركه الاخر فيه وجهان بنا على ان الصلح ان شاء الله
اصحهما ان يشاركه فعلى الاول تقبل شهادته له وعلى الثاني لا قال الرافعي والذي ينبغي ان يقتضي بالقبول ان لم يتضمن الشركة
والمنع لان تضمنته لمثل انها ان انسدا ذلك الى ارث شركا فيه لم يقبل وان اسنداه الى جهتين فان كان يعتقدان فلا
فلا شركة ولذا ان كان يعتقدان فلا اشتراك ولذا التمكن يعتقد في الهدا والمعتبرة قال البغوي ولو لم يكن الا المرتهن
تقبل شهادة المصدق لشريكه كالوكان بينهما ... يجعل الحاكم نصيباجد لا شهد له الشريك بقبله انه لم كن الذي
والرهن لجنبيه يفرق بين ... من جهة اشد ونحوه واعترض الرافعي عليه ... ولو ادعى زيد وعمرو على
اثنين الدار رهنتاه عندهما فكذب احد الاثنين زيدا وصدق عمرا وكذب الاخر عمرا وصدق زيدا فكل منهما مقر بنصف نصيبه
رهن له ... ثم لو شهد احد الاثنين على الاخر تقبل شهادته ولو شهد احد المدعيين للاخر فعلى الخلاف المتقدم وان
صدقا احد المدعيين ثبت ما ادعاه وكل نحلف كل منهما من دعواه ولو ادعيا انه رهنهما عبدا بينهما من غير حق ...
لاحدهما دون الاخر حلف له فكان العبد رهنا عنه المقر له بدينه بعد ... قال الشيخ ابو حامد وهو لا يجيء على اصله لان المقر له
لا يدعي الا رهن نصف العبد فيجب ان لا يحكم له الا بالنصف ولو ادعى زيد انه عبد نصفه واحد منهما ... كذب المكذب فيه انه لم
يقبضا اليهما بعد الارث اما لو صححاها عليه ثم ادعيا انه غصبهما فوجهان اصحهما انه لا يشاركه الثاني لا ... ولو ادعى رجلان
على واحد فقال كل منهما رهنتني عبدك هذا واقبضتنيه ولا بينة فان كذب كلا منهما حلف له بينا وان لم يكن عنهما فان كان
العبد في يد الراهن او في يد احد المدعيين او في يدهما الحالة الاولى ان يكون في يد الراهن فان صدق احدهما دون الاخر
قضي له بالرهن لتصدق ويسلم اليه وهل للمكذب تحليفه فيه قولان احدهما وهو ما رواه المزني والربيع ورجحه البغوي لا
والثاني وهو الصحيح وهما مبنيان على انه لو اقر برهنه من زيد بعدما اقر برهنه من عمرو هل يغرم لزيد قيمته ليكون
رهنا مكانه وفيه قولان ان قلنا نعم فله تحليفه فان حلف لم يغرم وان نكل ودت اليمين على المدعي فان نكل فلا غرم وان حلف
غرم من المقيمة ان قلنا لا يغرم نبني على ان اليمين المردودة بعد النكول كالاقرار فلا تحليف وكالبينة فيحلفه فان حلف فذاك
وان نكل وردت اليمين على المدعي فان نكل فذاك وان حلف فبنى ما يستفيده به وجهان احدهما يفضل بالرهن ويسترد في الاول
وعلى هذا هل يغرم الراهن للمصدق فيه طريقان احدهما لا يغرم والثاني فيه القولان قال الامام وهو في غاية الضعف
والصحيح انه ما اخذ القيمة من المالك لتكون رهنا عنده ولا ينزع المرهون من الاول وحكى الماوردي الوجهين على وجه اخر
فقال احدهما يشترك الاول والثاني فيه والثاني ينفسخ الرهن في الجميع لتعذر الامضاء وان حلف فيما ادعياه قال الاكثر
السابق منهما فان صدقاه فوجهان احدهما انه ينقسم العبد بينهما ويكون نصفه رهنا عند كل منهما والمنصوص
ان الرهن ينفسخ كذا قاله الماوردي وغيره والذي اورده الامام ان الخصومة تستمر بينهما ولكل منهما تحليف صاحبه
فان حلف احدهما ونكل الاخر قضي للحالف وان تحالفا او نكلا انفسخ الرهن عند الاصحاب وخرجه على اختلاف المتبايعين
في الفسخ والانفساخ وفي نفوذه في الباطن فيمن يتولاه قطرة في كل عقد ينفسخ بسبب الاشكال ثم قال من عنده ان
قلنا بالفسخ فلا يتولاه الا الحاكم وان كذباه وادعيا علمه بالسابق حلف على نفي العلم وانقطعت الخصومة بينهما
بين المدعيين وقيل انقطعت الخصومة بينهما فيكون الحكم كما لو نكل وحلف لو نكل وقد تقدم دليل المنصوص
وقال ابو اسحاق وهو مذهب سوى ما كان الرهن في يد الاخر واحد المرتهنين فان نكل عن اليمين فهو كما عرفناه بجملة

والقسمه
زدا التريليه وان حلف احدهما ونكل الاخر فجزله كان حلفا انه يعلم السابق او نكلا جاء الوجهان في الفسخ والقسمه
ثان حلف علي نفي العلم قال الشيخ ابو حامد يحلف كل منهما يمينا ثم ما ذكره قال الامام فيه لمشتراه جماعه فانه لو حلف
او منفسخ لتعذر امضائه وعن العراقيين قطع الخصومه انفسخ الثاني يقسم بينهما وهو بعيد والثالث وهو الاصح عند
وعند الغزالي للتابع يرجع اليهما فان حلف احدهما دون الاخر قضي له وان حلفا او نكلا جاء الوجهان في الفسخ والقسمه
والاولان هما اللذان اوردهما العراقيون وصححوا الاول وان لم يسبق احدهما قبل اقرار ولم يحلفه بلا احد القولان
فان قلنا يحلف فحلف انتهت الخصومه وان نكل ردت اليمين علي خصمه فان نكل انقطع الخصام وان نكل فثلثه طرق
احدها يجزم الفيه بحلف والثاني فيه الوجهان المتقدمان في الانفساخ والقسمه والفسخ والثالث انا ان جعلنا
اليمين بعد الاقرار ردت حيث وجبت القيمه وان جعلناها البينه حكم الرهن الي الحل العقد بطل الاقرار الثاني اني يكون
العبد في يد احدهما فان كذبنا او صدقنا ما الحكم كما تقدم وان صدق احدهما فان كان صاحب اليد فرتبه في تحليفه
الاخر القولان المنصوص انه لا يحلف فان قلنا يحلف فالتفريع المتقدم فان حلف فذاك وان لم يغرم القيمه يكون
رهنا وان نكل ردت علي الثاني فان نكل فذاك وان حلف فان جعلنا اليمين كالبينه انتزع من الاول وسلم للثاني وان قلنا
كالاقرار فثلثه اوجه اللزوم والانفساخ والقسمه وان كان الاخر واعترف الراهن بان الرهن والقبض مع كل منهما
فان وقع النزاع في السابق كما لو ثبت لغيره فعلي بيعه قولان احدهما ان ذا اليد يرجح علي المصدق فيقطع بالرهن
والثاني ان المصدق مقدم بشرط الرهن له وفي تحليف الراهن للمدعي القولان وعلي الاول لا بد من يمين صاحب اليد
وفرع المزني عليه فقال لو قال لصاحب اليد قبضته انا وصاحبي يكه سبقته بالقبض نزع منه وسلم الي الاخر
قال الشافعي ولان اعترف انه لم يقبضه الا دفعه واحده فالجواب كما قال المزني ولو قال سبقته بالقبض نقبضه
ثم انتزعه مني فانا نزعه قال الامام وما ذكره المزني وجه مما ذكره العقال الثالثه ان يكون الرهن في يد
المرتهنين فالمصدق مقدم في النصف الذي في يده وفي النصف الاخر القولان فان رجحنا الاقرار فالجميع له
وان رجحنا اليد كان بينهما نصفين وفي تحليف الراهن لمن لم يترك القولان قال الامام والاحرى في الخلاف في الترجيح
باليد انه ضعيف الاعتراف بوقوع الرهن ولا يرجحه فانه اذا اليد الدعي علي المالك الرهن والاقباض فكذبه
ان القول قول المالك فتذكر غير الخلاف فيه فالاليق والاقرب الاعتبار في جميع ذلك بالسبق القبض
لا العقد حتي لو صدق هذا في سبق العقد وهذا في سبق القبض فالمقدم الثاني فرعان للاول لو قال
رهنتم من زيد واقبضته بعد ما كنت رهنته من عمرو واقبضته كان كما لو يسلم فيه قولات مبنيات علي
مسئله الاقرار الثاني فرع ثبتا ثالي صلي ارسله الي ضده لمعرفته الدافع ما الرهن الذي عنه فتعلم اختلف
المرسل والمرسل اليه فقال المرسل اليه استقرضت هذه ورهنت به بكذا وكذا فقد الراهن انه لم اذن له الا في خمسين بما صدق
الرسول المرسل فالصاحب المهذب والبيان القول قول الرسول يحلف انه ما رهنه الا بخمسين ولا ينبغي علي المرسل وقال ابن
الصباغ مذهب المرسل اليه انه يحلف المرسل انه ما رهنه له بالمائه باذنه وقال الاخر علي المرسل اليه ميبع عليها علي المرسل
بالاذن وعلي الرسول بالتعدد والقول قولهما في نفيهما بدعيه ولو صدق الرسول المرسل اليه فالقول في نفوذ الزياده قول
المرسل قال ابن الصباغ ومقتضي الا ان صدق الرسول الراهن ذاته في ذلك لم يجز له الرجوع علي الرسول لانه الراجع

لا رجع

ان يرجع المرسل اليه علي الرسول لا صدقه في الدفع الي المرسل اليه ثم قال وان لم يصدقه فرجع عليه كذا ذكره وفيه اشكال
لعدول ولو دفع اليه ثوبا وعبدا وامره ان يرهن احدهما فرهن العبد فقال انما اذنت في رهن الثوب واما العبد فلو ديعه
وقال الرسول للمرتهن انما اذنت في رهن العبد حلف انه ما اذن في رهن العبد ثم لا يكون العبد ولا الثوب رهنا ولو قال الراهن
رهن الثوب وبعثتك برهن الثوب فقال الرسول امرتني برهن العبد وبعثتني برهن الثوب واقام كل منهما بينة
الرسول او لي النزاع الثاني في القبض فاذا تنازعا في قبض المرهون فادعاه المرتهن وانكره الراهن فكل فيه الراهن صدق
بيمينه وان كان في يد المرتهن وقال اقبضتنيه عن جهة الرهن فانكره الراهن وقال انما اقبضته باذنه لكن ما اقبضتنيه فكذلك علي
الصحيح وان ادعي قبضه عن جهة اخرى ما دون ديه ما قال اكريته او اعرته او اكريته من فلان فاكراه فلان فنقل الواو عنكم
فوجهان اصحهما وهو المنصوص ان القول قول الراهن ايضا ولهما يلتفت علي الخلاف فيما اذا رهن وسلم ولم يقبضه تسليمه عن الرهن هل
يقع عنه ونظير هذا التفصيل والخلاف فيما اذا اختلف البايع والمشتري في قبض المبيع بالاذن حيث يكون للبايع نقض الحبس
وقبض المبيع في يد المشتري فقال قبضته باذنك وقال البايع بل اعرتكه او اودعتكه او اجرتكه ونحو ذلك في جواز بيعه وبقي
بحقه للبايع وما يكون فراده من المشتري بما صل له استاجره منه فانه يحج علي الصحيح والتفريع علي الصحيح ان حق الحبس لا يبطل
بالايداع والاعاره لا ان الاظهر في الاصح في سلم الايداع والاعاره ان القول قول المشتري وان الاظهر في مسئله الاعاره ما لا قال المشتري
للبايع اعرتك المبيع بعد ان قبضته منك وقال البايع بل هو محبوس اشتراه في عكس الصوره التي فرضها الامام والاصحاب الظاهر
ان الحكم فيه ايضا كما ذكره ولو اتفقا علي ان الراهن اذن له في القبض عن جهة الرهن وقال الراهن لم تقبض بعد فقد
نقل الاصحاب ان القول قول الراهن في موضع اخر علي ان القول قول المرتهن قال الاصحاب وليسا قولين بل هما علي حالين فان كان الرهن
في يد الراهن فالقول قوله بيمينه قال الامام مقتضي المذهب عندي ان يحلف انه ما يعلم انه قبض وان كان في يد المرتهن فالقول
قول المرتهن بيمينه ولو سلم له القبض لكن قال رجعت قبل القبض وقال المرتهن لم ترجع صدق بيمينه فرع لو قامت بينه
علي اقرار الراهن بالاقباض لم يكن مقبول ملزم بشرط الامكان فلو قال رهنته اليوم داري بالكوفه واقبضته اياها لم تقبل ولو شهد
علي اقراره بالاقباض في محل الامكان فكذب الشهود ولم يترك تحليفه فلو نوي حمه وان صدقهم وقال لكذبت في الاقرار فطلب
تحليفه انه قبض ثلثه اوجه احدها ليس له ذلك وثانيها وهو ظاهر النص والاصح عند العراقيين له ذلك لانا نعلم ان الوثيقه الاصح
عند المراوزه انه ان ذكر عذرا في اقراره كما لو كان المرهون غائبا فقال ظننت علي لسان وكيلي انه اقبضه ثم بان انه مزور
او اشهد علي العاده في الفباله قبل تحقيق القبض واقبضه بالقول واعتقدته كافيا فله تحليفه وان قال تعمدت الكذب
فلا وان قرب لكن في مجلس القضاء فانكان ايجرد عوكيفره كالاول ودان كان بعدها ثم كذب نفسه واراد تحليف المرتهن
قال القفال لا يسمع تحليفه وان ذكر لاقراره تاويلا وقال غيره لا فرق وقال الامام انا عدا المجلس لم يقبل وان اعتذر في مجلس
اخر قبل دعوي الخلاف فيما لو قامت حجه علي اقراره لزيد بدين فقال انما اقررت به لانه وعدني ان يقرضني ولم يقرضني فحلفه
ونظيره ما افتي به الشيخ ابن الصلاح بانه اذا ادعي ان المال الذي اقر به كان في بيع مضاربه انه له ان يحلفه لا ان ذلك تقدم بفعل
ولو كان له دين قد قبضه عوضه لكن لما ان يحلفه انه اقبضه اياه وكذا علي قال القاضي يحلف في صحيح احدهما يحلف
انه يستحق عليه الالف بانه لو ادعي انه اقبضه العوض عنه لم يقبل وحمل الثمن علي المشهود عليه واليمين علي الحال تقبل
كما لو ادعي انه باعه داره فقال لا يلزمني تسليمها اليك لم يحلف عليه لانه قد يبيعه ويعود اليه والثاني يحلفه علي الاستمال

العوض ولا ينتقل الثمن الى جهة المرتهن ويجري الخلاف فيما اذا اقر انه باع وقبض الثمن ثم ادعى انه لم يقبضه ولهما ان تستشهد
على العادة [illegible] بالبينة ولا [illegible] ثم ادعى انه لم يقبض وفيما لو كان الرهن مشروطا في بيع فقال الراهن [illegible]
والمسألة [illegible] عندك فلا خيار لك في البيع واقام بينة على اقرار المرتهن بالقبض واراد المرتهن تحليفه فيما اذا لم
يكن مشروطا في عقد واراد الراهن فسخ الرهن انفكاكه النوع الثالث في الجناية وهي اما ان تكون على المرهون او منه
القسم الاول ان تكون عليه فان [illegible] جناية توجب تعلق الارش بالجاني [illegible] كما [illegible]
او [illegible] الحكم وان صدقه الراهن وكذب المرتهن اخذ الراهن الارش [illegible] وليس للمرتهن التوثق به نظرا الى صدق
المرتهن وكذبه الراهن اخذ الارش وجعل رهنا عند المرتهن داخل الحق ولم يجز للراهن اخذه استوفاه المرتهن من
الارش وان عفا عنه [illegible] او ابراء المرتهن منه انفك [illegible] لا يدعيه احد فيه وجهان اصحهما انه يرد الى المقر
وثانيهما يجعل في بيت المال وثالثها يجبر المقر على قبوله القسم الثاني الجناية منه فاذا ادعى على المرهون انه جنى جناية
توجب المال فان صدقه الراهن والمرتهن لم يخف الحكم وان كذباه فان حلف [illegible] الرهن وان نكل [illegible] وهل
يرد اليمين على المرتهن والمجني عليه فيه قولان مبنيان على القولين فيما اذا اجاب غرماء المفلس الى اليمين عند نكول المفلس فان
ردت على المجني عليه فحلف حكم له بالارش وان كانت دعواه بجناية قبل الرهن بطل الرهن ان لم يصح رهن الجاني والا [illegible]
فحلف دام الرهن وان نكل ردت على المجني عليه والحكم كما تقدم وان كذبه الراهن وصدقه المرتهن لم يقبل سواء [illegible] العبد ام لا
والقول قول الراهن بيمينه ويتصور ذلك [illegible] عوضا عن المرتهن [illegible] ويلزم المرتهن [illegible]
والابراء [illegible] والمال للمودع مغصوب وليس للمجني عليه اخذ الثمن من المرتهن ويطالب الراهن فيه وجه اخر [illegible]
فقال [illegible] المودع انه يدفع الثمن الى المجني عليه وان اقر الراهن بجنايته وكذبه المرتهن فاما ان [illegible] قبل
القبض او بعده الحالة الاولى ان [illegible] الرهن بعد القبض ففي قبول اقراره على المرتهن وجهان اصحهما لا
فعلى هذا ان بيع في الدين فلا شيء للمقر له على الراهن فان ملكه يوما لزمه تسليمه في الجناية وثانيهما يقبل فعلى هذا
يباع في الجناية ويغرم الراهن للمرتهن قيمته ترهن مكانه الحالة الثانية ان يقر بجناية متقدمة على الرهن [illegible]
بعد ان جنى جناية توجب المال على نفس او مال وفي معناه ما لو اقر بان لا ملك له فيه بان قال كنت غصبته او شريته
شراء فاسدا او بعته او وهبته واقبضته او اعتقته قبل ان رهنته فان لم يعين المستحق في غير صورة العتق [illegible]
[illegible] لم يصدقه فالرهن باق بحاله وان عينه وادعاه المستحق فان صدقه المرتهن [illegible] على اقراره حكمه ولا خيار
ان كان الرهن مشروطا في عقد وان كذبه او كان المدعي الاعتاق فقد ذكر الامام والغزالي [illegible] قولان احدهما يقبل كما
لو اقر العبد [illegible] بالقتل [illegible] المرتهن بجناية في رقبة عبده واصحهما انه لا يقبل وهذان كالقولين فيما لو اقر
العبد بسرقة [illegible] في المقطع هل يقبل في المال [illegible] مبنيان عليهما وثالثها ان كان موسرا قبل اقراره والا
فلا وهذا القول [illegible] وانما ذكره بعضهم في العتق خاصة قال [illegible] وهذا كله تفريع على بطلان رهن
الجاني اما اذا صححناه فان [illegible] الاقرار على القول بحاله [illegible] فقال بعضهم اقراره مقبول وقال
اخرون [illegible] في العتق [illegible] عتق الراهن لا ينفذ اما اذا قلنا ينفذ فيقبل اقراره قطعا
[illegible] او اجره [illegible] اقر انه كان [illegible] او اعتقه او اجره لغيره او انه لم يكن ملكه او انه

كان

[illegible] الجاني طريقان احدهما اجراؤه والثاني وهو [illegible] العراقيون القطع بانه يقبل وبنى الغزالي الخلاف
على صحة بيع [illegible] والاول جرى [illegible] في البيع طريقان كما اذا باعه ثم اقر بانه كان قبل البيع غصبه او اعتقه
او باعه اصحهما القطع بانه لا يقبل والثاني اجراء الخلاف وهو بعيد وقال ابن الصباغ [illegible] الخلاف [illegible]
[illegible] الاقرار بعد قبض المبيع فان كان قبله [illegible] منزلة [illegible] للبايع فان قلنا [illegible] العقد به [illegible]
القول الثالث وهذا فيما اذا باع بنفسه فاما اذا باعه الحاكم عليه في التفليس ثم ادعى انه كان باعه قبل ففي قبول قوله
قولان [illegible] انه يقبل بخلاف ما اذا زوج الحاكم امرأة [illegible] غايب فحضر وادعى انه كان زوجها قبل لا يقبل [illegible]
في كتاب النكاح بيع الوكيل كبيعه بنفسه [illegible] اذا باع قبل التوكيل [illegible] وذكر الخلاف في
الحالة الاولى فيما اذا باع جارية فاتت بولد فاستلحقه وقال [illegible] بطل البيع في ظاهر المذهب ان كان لاكثر من ستة اشهر من
وقت البيع وهل يجري هذا الخلاف فيما اذا لم [illegible] الجناية تستغرق قيمة المرهون كما لو كان الارش عشرة وقيمة العبد مائة وهو
مرهون بخمسين ذكر الغزالي فيه [illegible] ولا يقبل قوله قطعا وثانيهما نعم [illegible] ذكره الامام والرافعي ان
القبول في قدر الارش يخرج على الخلاف [illegible] اقراره فيما زاد على قدر الارش [illegible]
وكذلك العتق طريقان اشهرهما انه لا يقبل قوله وثانيهما انه على الخلاف واما العتق فيقبل اقراره به قطعا والخلاف في
الراهن [illegible] اذا انفك الرهن [illegible] ولو اقر السيد على عبده بجناية توجب القصاص لم يقبل [illegible] على مال [illegible]
[illegible] يوجب المال [illegible] فان قلنا لا يقبل اقرار الراهن بالجناية المتقدمة على الرهن فالقول قول المرتهن في نفيها مع يمينه ويحلف
على نفي العلم بالجناية فان حلف استمر الرهن وهل يغرم الراهن للمجني عليه فيه قولان اصحهما نعم قال [illegible] على نفي العلم بالجناية
[illegible] القولين على [illegible] الغرم بالحيلولة فيما اذا اقر بعين لزيد ثم اقر بها لعمرو فان قلنا يغرم
[illegible] اذا كان موسرا [illegible] ان كان معسرا [illegible] طريقان احدهما [illegible] قولان اصحهما اقل الامرين من
قيمته وارش الجناية وثانيهما ارش الجناية بالغا ما بلغ [illegible] القطع بالبطلان وان قلنا لا يغرم [illegible] الرهن او بيع
[illegible] ثم ملكه بعد فعليه تسليمه في الجناية وكذا ان قلنا يغرم فعاد اليه قبل ان يغرم فعليه تسليمه فيها وان نكل عن اليمين
فعلى من يرد [illegible] قولان وقيل وجهان الصحيح المنصوص انه يرد على المجني عليه والثاني على الراهن قال الشيخ ابو محمد وهما مبنيان
على الخلاف في انه لو حلف المرتهن هل يغرم الراهن للمجني عليه ان قلنا لا يغرم يرد على المجني عليه وان قلنا يغرم يرد على الراهن
وهذا البناء يقتضي تصحيح الثاني فان قلنا يرد على المجني عليه فان حلف استحق بيع العبد في الجناية ولم يغرم الراهن للمرتهن
شيئا وان كان هذا الرهن مشروطا في عقد فلا خيار للمرتهن في فسخه ثم ان كان الارش يستغرق قيمة العبد بيع كله
والا بيع منه بقدره ولا يكون الباقي رهنا [illegible] ابن الصباغ [illegible] اذا قلنا ان رهن الجاني صحيح فيكون
الباقي رهنا وجها واحدا وان نكل المجني عليه عن اليمين المردودة قال الشيخ ابو محمد انتهت الخصومة والرهن باق
بحاله والغرم على الراهن [illegible] الامام وقال العراقيون في رد اليمين على الراهن [illegible] في التفريع عليهما اذا
رددناها على الراهن فنكل هل يرد على المجني عليه وان قلنا يرد على الراهن فان حلف فالحكم كما تقدم فيما لو حلف المجني عليه
ولا خيار للمرتهن في البيع المشروط فيه هذا الرهن وفيه كلام للمتولي وان نكل فهل ترد اليمين على المجني عليه فيه قولان
وقيل وجهان اشبههما [illegible] انتهت الخصومة قبل ردها [illegible] على القولين [illegible] غرماء المفلس اذا امتنع فان قلنا

لارد بين الرهن بما له ويحرم الرهن بطول الحيلولة القولان وان قلنا يرد فخلاف في الحكم كما مر فيما اذا رددناها عليه لولا
وان نكل فلا غرم قطعا وان قلنا يقبل اقرار الراهن فهل يحتاج الى اليمين فيه قولان وقيل وجهان اصحهما نعم قال الشيخ ابو حامد
والاكثرون انه يحتاج اليها لحق المرتهن [illegible] القاضي ابو الطيب انه يحتاج اليها لذا ذكره الرافعي والموجود
في تعليق القاضي ابي الطيب حكاية [illegible] واصلهما القولان في [illegible] امرأته [illegible] لاحدهما فهل يحلف
للاخر وقال ابن الصباغ اصل ذلك الخلاف في المسألتين القولان في [illegible] ثم [illegible] الحيلولة فان قلنا لا
يحلف فقد مضى [illegible] الرهن [illegible] في الكتاب [illegible] بعضه فان بيع
[illegible] الرهن [illegible] الراهن [illegible] بيع بعضه بيع الكل [illegible]
[illegible] فلنا بصحة رهن العبد الجاني [illegible] بيع بعضه بيع الكل [illegible]
[illegible] وليس للمرتهن الخيار في العقد المشروط فيه هذا الرهن قال الماوردي ولا يبطل البيع هنا قولا واحدا
هذا اذا كانت الجناية قبل الرهن فان كانت بعده وبعد القبض فلا خيار وكذا الحكم اذا قلنا يحلف فحلف وان نكل
فهل ترد اليمين على المرتهن او المجني عليه فيه وجهان احدهما على المجني عليه فان حلف فكما لو حلف الراهن وان نكل عن الرهن
واشهرهما وقطع به الاكثرون انها ترد على المرتهن فان حلف [illegible] حلفه قولان احدهما تقرير الرهن في العبد
انه يغرم [illegible] العبد [illegible] وباع العبد في الجناية وعلى الاول [illegible] الراهن [illegible] الحيلولة
وعلى الثاني لو كان هذا الرهن مشروطا في عقد فهل للمرتهن الخيار فيه وجهان اصحهما نعم وان نكل المرتهن [illegible]
المجني عليه [illegible] فان قلنا لا رد كان نكوله كحلف الراهن فيباع العبد في الجناية لانه لا خيار له في البيع
فيه هذا الرهن [illegible] على الراهن وان قلنا بالقول [illegible] القيمة من الموسر [illegible] فاذا
[illegible] القولين [illegible] تفريع [illegible] يقدم [illegible]
[illegible] على الراهن [illegible] على القول الاول [illegible] الاولى
الثلاثة [illegible] الاعتاق [illegible] الامام في [illegible] فقد جزم القفال
بانه يعزم [illegible] غيره الخلاف [illegible] بعموم [illegible] ما
اذا غرم الرهن [illegible] فرع لا يقبل اقرار العبد الجاني الموجب للمال ويقبل اقراره بما يوجب القصاص [illegible]
[illegible] والمرتهن [illegible] الخيار في البيع المشروط فيه هذا الرهن ان اسند الجناية الى قبل الرهن وان اسندها الى
بعده ولا [illegible] على [illegible] رتبته [illegible] على حق المرتهن فقال القاضي [illegible]
موجب [illegible] القصاص [illegible] بالسرقة [illegible]
وعلى الثاني [illegible] المال ان قلنا [illegible] وان قلنا لا [illegible] على القول الاول
والى [illegible] فرع لو اقر الراهن بالاستيلاد [illegible] ان يقر بالاستيلاد [illegible]
[illegible] الرهن [illegible] الخلاف المتقدم في العتق [illegible] المرهونة [illegible]
الراهن [illegible] الجارية المرهونة [illegible] فاذا رهنت جارية
ثم اتت بولد فادعى الراهن انه [illegible] فيطل الرهن والولد منه فان كان انفصاله لدون ستة اشهر من اليوم الذي

زعم انه وطئ فيه او لاكثر من اربع سنين منه لم يلحقه وهو مملوك والرهن باق بحاله وان كان انفصاله فيما بين المدتين
[illegible] لحقه نسبه واما ان الولد [illegible] المرتهن على ما ادعاه او اقام الراهن البينة على
الوطء المتقدم او على الاقرار به [illegible] الرهن [illegible] ان كان هذا الرهن مشروطا في عقد [illegible] الخيار
على الصحيح وعن القاضي ابي الطيب انه لا فسخ له اذا كان الراهن مدا [illegible] وطئها ولم يستبرئها [illegible]
ابي حامد وعن ابي الطيب خلافه وقال القاضي [illegible] المرتهن لا يثبت له الخيار وفيه وجه انه يثبت الاستيلاد
ولا يبطل الرهن [illegible] في ثبوت الاستيلاد الاقوال المتقدمة في الاقرار بالعتق وان
فرعنا على عدم نفوذ العتق والاستيلاد فالتفريع كما مر وحيث قلنا هنا يحلف المجني عليه [illegible] الولد
والعتق في العتق [illegible] بين [illegible] الاقل من ستة اشهر من حين القبض فيثبت الاستيلاد
او لاكثر [illegible] ستة اشهر من حين القبض ثبت الاستيلاد [illegible] الشهور
من [illegible] الجناية المتقدمة على الرهن والعتق [illegible] الامام فرع لو اعترف
[illegible] استبرأ [illegible] بولد لما بين ستة اشهر من الوطء واربع سنين [illegible] ابي [illegible] الرهن
[illegible] وذكر الامام [illegible] فقال لو اذن المرتهن للراهن
في الوطء فاتت بولد فادعاه الراهن وصدقه المرتهن في الاذن دون الاستيلاد [illegible] الولد [illegible]
ولو لم [illegible] الاستيلاد [illegible] الاستيلاد والوجه الثالث [illegible] بالاستيلاد وبالوطء [illegible]
[illegible] فاتت بولد [illegible] يلحقه [illegible] على الاستيلاد الراهن هل ينفذ ام لا ان [illegible] لا يقبل
اقراره [illegible] وجهان كالوجهين في قبول اقرار العبد [illegible] النزاع الرابع [illegible] الرهن
[illegible] فقال المرتهن [illegible] للراهن في بيع المرهون فباعه وادعى الراهن انه رجع
[illegible] قبل وقوع البيع [illegible] الرجوع فالقول قوله بيمينه [illegible] على الرجوع [illegible] قال رجعت بعد
البيع [illegible] القول قوله [illegible] اصحهما ان القول قول المرتهن [illegible] القول قول
السابق منهما وينبغي ان يكون هذا هو الصحيح كما هو الصحيح في نظيره في الرجعة وفي عزل الوكيل وكذا الحكم [illegible]
اذن فيه ثم رجع عنه واختلفا فيه فرعان [illegible] على [illegible] باحدهما [illegible] الاخر [illegible] القائم
[illegible] فقال الراهن [illegible] الذي به الرهن [illegible] وقال المرتهن [illegible] فالقول قول الدافع مع يمينه
سواء كان الاختلاف في لفظ الراهن انه [illegible] الذي به الرهن او عن جهته فالاعتبار في الاداء بقصد المؤدي
حتى لو [illegible] رب الدين انه اودعه [illegible] الحكم لو كان
[illegible] بيع محبوس على اداء [illegible] دفع هذا الاختلاف فالمصدق
الدافع [illegible] الاختلاف [illegible] لدافع لاعتاق [illegible] ابو محمد [illegible]
ولو لم يقصد المؤدي الاداء عن احدهما بعينه ولا عنهما فوجهان احدهما يوزع عليهما [illegible] يوزع على قدرهما
[illegible] في الصيد [illegible] الامام على الاول [illegible] على الثاني [illegible]
[illegible] احدهما [illegible] الدفع [illegible] الان [illegible] وكذا الحكم

ادا كان عليه مايه لزيد وحلف به لعمرو مو كلاد وكلا لي تحصل دينهما مدفع اليه مايه فان قصد به احدهما فذاك وان اطلق
فعلى الوجهين لو قال احدهما ولو قصد الى فلان او اليهما او لم ينو ابهاما سبب قصدا توكيل بالادا و على تعيين احدهما
لتعزاله عن القبض له وجهان فقال الامام الاقيس انه ينعزل ولو نادا دعه الي موكله بعد ا سوا صح للوكيل بقبول
للتوكيل لم لا فصل بعدا يكون وكيلا للدافع خاصه فاذا تلف المال في يده فهو من ضمان الدافع وله التصرف فيه مالم
يصل الى المستحق وثانيهما لا ينعزل لو دس وكلا للاول فهذا هذا لو تلف في يده من غير تقصير كان من ضمان رب الدين
ولو برا الدافع وليس له تغييره ولذا لو كان له عليه الف والف فابراه عن الف فان عين احدهما بعينه او قصده برا
منه ولن اطلق فهو على الوجهين هو طاهر ان لم يعلم ذلك وشرط فيه القبول لو اختلفا فقال المديون
ابراتني عن الالف الذي به الرهن او الضمان او الحاضر وقال بل ابراتك عن الالف الخالي عن الرهن او الضمان او المؤجل
مالقول قوله مع يمينه وكذا لو تنازع شريكان دراهما بعد عيرا وعارضا لذلك فادى دراهما ثم اسلما فان قصد
بالمدفوع الى يحطه الفضل بقي عليه الاصل ولن قصد به الاصل برا منه ولا شي عليه وان قصد تسليمه عنهما
وزع عليهما فيسقط عليه تصفه ثم وان الملزم يفرع اديم في البيان لما شا لو اطلقها فيه الوجهان وقال العراقي
هذا لو انقابضا بانفسهما فان تسحن عكم حاكم فوجهان احدهما انه كما لو تقابضا بانفسهما والثاني انه يصح
القبض ويبني الشيخ ابو محمد الوجهين المتقدمين على مدرك الوجهين الثاني لو باع العبد الذي بالمرهون عنه
المرهون من الراهن كلف لو تسليم الثمن الى المرتهن الا باذن الراهن او الحاكم فلو فعل فهو بلا اذنه الراهن لم
يرجع انه سلم له واقره المرتهن فلا يصدق المرتهن بيمينه ثم للمرتهن مطالبة العبد لثمن الرهن والراهن الذي قبل فانه
منا لعبد لكنه لم يرجع به على الراهن فانه لم يصدق الراهن العبد رجع عليه بالثمن واصدقه فوجهان خرجا
من الباب الثاني لفرع الثالث لو شرط البايع على المشتري رهن شي معين بالثمن ورهنه واقبضه ثم ظهر بالمرهون
عيب فادعى البايع انه قديم فيستحق به فسخ البيع وقال المشتري حدث بعد القبض وامكن الامران صدق الراهن
وان كذب العيان احدهما ادقوله ولو كان المشروط عصيرا ورهنه ثم اقبضه ووجد خمرا في يد المرتهن اختلفا
فقال البايع قبضته بعد ان تخمر فلي الخيار فقال المشتري بل قبضته قبل ان تخمر فلا خيار نقل ان اصحهما ان
المصدق المشتري بيمينه وثانيهما المصدق المرتهن وصححه الماوردي وبنيا القاضي ومن تبعه القولين على القولين
فيما ادعى من يلي وسلونه والمدعى عليه من لو سكت لم يترك اذا المدعي من يدعي امرا خفيا والمدعى عليه من
يدعي امرا جليا فعلى الاول المدعي هنا المرتهن فيكون القول قول الراهن وعلى الثاني المدعي الراهن كان الغزالي
وهذا في الحقيقه نزاع يرجع الى العقد والقبض فيلتحق بالقسم الاول ولو تنازعا في تخمير عند اشتراطه في
العقد فطريقان احدهما انه يجري فيه القطع بان المصدق المرتهن والثاني انه على القولين وماخذ الطريقين
الخلاف في ان فساد الرهن هل يوجب فساد البيع وقال الامام ان قلنا بفسده فهنا وجهان لانه نزاع في
شرط مفسد وفيه خلاف وفرضنا لو انا لسلمه هكذا فيما اذا تنازعا في تحريم ماله الراهن لا حاله الشرط
وخرج على القولين ما اذا كان المشروط رهنه عبدا ورهنه واقبضه اياه ملفوفا في ثوب ثم وجد ميتا فقال
الراهن مات عندك وقال المرتهن بل كان ميتا فالمصدق منهما القولان وقطع ابو علي الطبري بان القول

قول

قول المرتهن وضع القاضي عليهما ما لو اشترى ما يعا وجا بطرف فحضه البايع فيه ثم وجدت فيه فارة ميته
فقال البايع كانت في الظرف وقال المشتري بل كانت في ظرف البايع فنقل المصدق منهما القولان ولو زعم المشتري
انها كانت فيه يوم البيع فهذا نزاع في ان العقد جرى صحيحا او فاسدا وقد مر ذلك في البيع والله اعلم

كتاب التفليس

ويقال باب التفليس ايضا وكره بعضهم ان يقال باب الافلاس والتفليس في الشرع ان يحجر على
المديون ويجعل مفلسا بمنع التصرف في امواله فيؤدي ديونه والمفلس من عليه ديون لا يفي ماله بها زاد القاضي ويحجر عليه
التصرفات لحق الغرماء وبهما تحصل على وجل ديونه الا نصراف بابا لا يحجر عليه في امواله بدينهم الحالة الزايده على قدر
ماله ويجب على الحاكم الحجر عليه في امواله ومنعه من التصرف فيها مصرفا فيما يفي ديونهم وفي الحالة توجد احدها
التماس الغرماء فلو لم يلتمسوه لم يحجر عليه الا ان تكون الديون لمحجور عليهم لصغر او سفه او جنون وليس له الحجر لدين
الغايب وثانيها كون الديون حالة فلو كانت مؤجلة فلا حجر بها وان انقضت الى حال ومؤجل فان كان الحال قدرا
يجوز الحجر به لو انفرد حجر عليه والا فلا واذا حجر عليه بالحال فهل تحل الديون المؤجلة بالحجر قولان اصحهما لا قاله الماوردي
وهما مبنيان على ان حجر المفلس حجر سفه او حجر مرض ان قلنا حجر سفه حلت وان قلنا حجر مرض فلا وعبر بانه حجر بالجنون
وبنى الشيخ ابو محمد المسالة على ان الدين على المفلس هل يحل بالجنون وفيه وقال الامام فان قلنا لا يحل فسادي
ارباب الديون كلهم وقسم المال عليهم وهل يوفر على تقدير ان يحضر ارباب المؤجل لو حل الى ان تحل اجلا وقال الامام لا اعدة
من الرهن وقال لا امر لو قيل لحلول بالموت وان كان بعضهم من له من سع وهو باق عند المفلس رجع اليه الا ان فيه الوجه
المتقدم او توقف الى الحلول فيرجع فيه ولو كانت الديون كلها مؤجلة وطلب اصحابها الحجر لم يحكم على الصحيح وان قلنا
بحلولها لحلول قسم ثمن امواله على ارباب الديون الحالة ولا يدخر شي لارباب المؤجلة ولا رجوع لهم عليهم عند الحلول ولا مدام
المحجور عليه بعد القسمة وفي بيع الضيعة المؤجلة الاثمان وجهان ما قيل اصحهما نعم اذ ليس للبايع تعلق بها فان لم
يبق شي حتى حل الاجل فهو في جواز الفسخ وجهان بنيا على ما قال الامام ولو بقيت ولم تصرف الثمن حتى حل الاجل فوجه
فيه تردد واحتمال وثالثها زيادة الديون على قدر ماله فان كانت مساوية فوجهان وان كان كسوبا ينفق من كسبه لم
يحجر عليه وان لم يكن كسوبا او كسوبا كسبا لا يفي بنفقته فوجهان وقيل قولان احدهما واختاره الامام نعم واصحهما لا
وان كانت دونه فلا مفارقه له عند تخلف على الظن حصرها الى المساواة ثم الى الزيادة لكثرة النفقة فوجهان
مرتبان واولى بالمنع ويحصل فيهما ثلاثة اوجه فان جوزنا الحجر عند المساواة فلم يوجد من متاعه الرجوع فيه على الصحيح
وفي دخول صنعة الاعيان في حساب امواله واثمانها في حساب ديونه وجهان اصحهما نعم وقيل هما مبنيان على الوجهين
في جواز الرجوع في الصورة المتقدمة ومقتضى هذا القيد اشتراط وجود مال للمديون قال الرافعي ويجوز ان يقال لا
حاجة اليه ويكفي مجرد الدين لجواز الحجر منعا من التصرف فيما عساه يحدث باصطياد او اتهاب او الظفر بكنز ونحوها
فانه يحدث لكنه مفلس او لا يليس له مال يقضي منه ديونه ليقطع ما له الى انه اولى في تعدي الحجر الى المال
المتجدد خلاف يأتي ولو التمس بعض الغرماء الحجر عليه دون بعض فهو كما لو انفرد بالدين فيشترط هل يزيد على ماله
او يساويه او يعارضه والحكم ما مر او اذا حجر فلا يختص بهم بل يعم اثره الكل وان كان الذي قصد يحجر بسببه لو انفرد
ويحجر بطلب الكل فيه وجهان اصحهما المنع وقال الشيخ الماوردي والطبري والمتولي والبغوي له اذا

حـ
اما قال الماوردي
قلنا يحجر محجر
واذا فلا ١

ودين الطالب على قوله ولو التمس المدين الحجر عليه دون الغرما

عجز ماله عن ديونه فطلب بعض الغرما الحجر حجر ولم يعتبر ... في اللفظ
اما بعد اثباته ديونهم وتقريرها على قول الشفا بالعلم فمن اجابه وجهان اظهرهما انه يجاب ولخلاف الاصحاب في
الذي يقع به الحجر فقال بعضهم يقول وقفت مالك ومنعتك من التصرف فيه وقال بعضهم يقول حجرت عليك للفلس
ودفع المال من احكام الحجر فلا يقع به الحجر والمستحب ان يشهد على الحجر ليجتنب ويشترطه البعض وهو وجه ايضا
في حجر السفه **فصل** الديون التي على المفلس تنقسم الى ما هو ثمن مبيع والى غيره والاول ينقسم الى ثمن مبيع
باق في يد المفلس والى غيره والكلام في تاثير الحجر في القسمين القسم الاول في تاثير الحجر في الديون التي ليست اثمان مبيع
او هي اثمان مبيع غير موجوده عند المفلس وذلك في اربعة امور منع بعض التصرفات وبيع ماله وصرفه الى الديون واثبات
اعساره وتفرقة ماله على غرمائه الاول التصرف المحجور فيه وهو كل تصرف مبتدا يصادف المال الموجود عند الحجر وفيه
ثلاثة قيود الاول مصادفة التصرف المال فيخرج به كل تصرف لا يصادف المال كالتصرف في الذمة بالبيع وغيره والنكاح وازالة
الطلاق وان جعلنا حجره كحجر السفه ولذا التصرف في الدما بالقصاص والحدود والتصرف في النسب باثباته ونفيه
واللعان ولكن لا ينفق على زوجته من ماله بل من كسبه وليس له العفو عن القصاص على مال ان قلنا موجب العمد احد
الامرين وان قلنا القود عينا فان عفى على مال ثبت وان عفى مطلقا فان قلنا العفو المطلق يوجب المال وجب والا
فلا فان قال عفوت على ان لا مال فان لم يوجب المطلق المال لم يوجبه بالمنفيه وان اوجبناه به فوجهان لانه منع من
استجلاب الملك لا تفويت والاحتطاب والاصطياد والاقتناص وقبول الوصيه والاتهاب والاستئجار والاقتراض على نحو منه
وليه قبول النكاح بعوضه كالسفيه وذكر القاضي ابو الطيب رحمه الله انه لا خلاف فيه ولو اقر بما يوجب قطعا او قتلا
قبل ولم يرد عليه حكمه وان اقر بسرقه توجب القطع قبل فيه وفي المال كالاقرار بالاتلاف ولو عفى مستحق القصاص عليه
على مال فالمحجور كالو اقر بجنايه وقطع بعضهم بالقبول وان اقر بالدين بجنايه او لا عفا فاحسن او لي
ما قبل الحجر قبل في حق نفسه في ... بعد فك الحجر عليه اما الان فان صدقه الغرما شاركهم المقر له وان
لم يصدقوه فاصح القولين وهما منصوصان عند الماوردي ان يقبل كلامه في ان هذا الحجر لا يزاحم كحجر السفه وقيل الاول اشار ثم
وعلى الثاني لا دكذا الحكم لو اقر بمعامله دان اسنده الى ما بعد الحجر فطريقان اصحهما انه كما لو اسنده الى ما قبل
الحجر فيتخرج على القولين وبه قطع المحاملي والشيخ ابو حامد وحزم به القاضي والماوردي وقال الامام هو المذهب والخلاف
مفرع على الصحيح ان ضمانات الاتلاف والجنايات الحاصله بعد الحجر اذا ثبتت بالبينه لا يتعدى الغرما زاحمهم على ما سياتي
فان قلنا لا يزاحم لو ثبت بالبينه فالاقرار اولى وان قلنا يزاحم فهنا قولان مرتبان على قول اقرار السفيه بالاتلاف
واقرار المفلس ولي بالقبول والثاني ... الاقرار وان لم يسنده الى ما قبل الحجر وبعده فقد قال الرافعي القياس
جعله كما لو اسنده الى ما بعد الحجر فيجري فيه الطريقان فقال النووي وهذا ظاهر ان تعذرت مراجعته ولكن ينبغي
ان يراجع ويقتضى ما قاله الرافعي انه ما المحلى لا اقرار ولم يسنده الى الاتلاف او معامله ان يتنزل على ديون المعامله
بعد الحجر فلا يزاحم به قولا واحدا قال الامام ولو اقر بسرقه انشاها بعد الحجر لم يثبت المغارمه الا اذا اثبتناها
عند ثبوت الاتلاف ففي اقرار المغارمه قولان مرتبان على القولين في الاقرار مطلق الاتلاف ولو اقر بسرقه وفي المقود
وان اقر بعين ماله لغيره وانه كانت في يده بغصب او استعاره او استيام او ابتياع فان صدقه الغرما فذاك وسلمت

لصاحبها

لصاحبها وان كذبوه وصدقه المقر له فقيل قبول اقراره بالعين قولان لاقرار بالدين تقدمهما في الدين اصحهما القبول فيسلم الى المقر له
فان قلنا لا يصح فهل المقر له تحليف الغرما فيه طريقان احدهما انه على القولين في حلفهم مع الرد عند نكول المفلس والثاني
القطع بانهم يحلفون وكذا الحكم فيما لو اقر بدين فان حلفوا او قلنا لا يحلفون ولم يكن بينهم فان لم يف مال المفلس
بدينه الاصح فهذا العين يحسب وقف ثمنها وان كان دينا على المفلس للمقر له ولا ياخذ منها الا بعد الايفا من غيرها فلو احتيج
الى بيع بعضها بيع بقدر الحاجه ولو كان المقر به ابا وابنا واحتيج الى بيع بعضهما فان كان المقر له واحدا بيع منهما بقدر
الحاجه وان كانا لرجلين قال الماوردي بيع من كل منهما بقسطها من نفس الدين وبه قطع الرافعي في اقرار المبهم ولا يعيد اراد بعضها
بيع وجعل الامام في المسله قولا ان الاقرار موقوف مخرجا من بيع المفلس بعض ماله وعتق بعض عبيده وقال
ان نقضنا البيع فالاقرار اولى وان رددناه فالاصح رد الاقرار ويقتضي هذا انه لا يواخذ بالاقرار لو وجد وان فضلت
او حبست به والصحيح خلافه اما التصرف ... في عين المال كالعتق والبيع والرهن والاقراض والهبه والوقف
والكتابه فلا يجوز ولا ينفذ في الحال ثم ان فضل ما دفع منه بعد التصرف للديون لا يرتفع فيه غيرها ونعول
الوقف به لولا ان الغرما وبعضهم عن الدين في نفوذه الا قولان اصحهما انه لا ينفذ والا ... ونخرج ونعدد من القولين
ان التصرفات هل تكون موقوفه وهذا الوقف على الهبه بخلاف بيع الفضولي حيث لا يتم ابو حامد الخلاف في هذه
التصرفات على الترتيب فقال في تنفيذ العتق قولان وفي الكتابه قولان مرتبان واولى بان لا ينفذ في البيع والهبه
قولان مرتبان واولى بان لا ينفذ واختلفوا في محل القولين فمنهم من فرعهما عليها اذا اقتصر الحاكم على الحجر ولم يجعل
مال الغرما ... حيث وحدوه فان فعل لم ينفذ تصرفه قطعا والاشهر طردهما في الحالين قال الماوردي وهما كالبيع على
القولين ... بان ابا التفريع ان قلنا لا ينفذ بيع بعضها لا يعيان وان قلنا ينفذ بعد فك الحجر وجب تاخير ما
تصرف فيه وقضا الدين من غيره فان فضل فذاك والا انقضنا ما يستقر منها الاضعف فالاضعف وان كان ينفذ ما
على الجمهور والاضعف الرهن والهبه فان تعارضا فسخ الرهن ثم البيع ثم الكتابه ثم العتق وهذا الترتيب يستحق قال
ابن الصباغ ثم الوقف بعد العتق قال العراقي والذي يقتضيه الفقه انه اذا وقف منعناه ولا قبل العقود قال
صاحب المهذب يحتمل عندي ان يبعض تصرفها الاخير والاخر سوا كان بعوض او بغيره كما في تبرعات المريض المحجور اذا
ضاق عنها الثلث قال الامام فلو لم يوجد راغب في مال المفلس الا في العبد المعتق فقال الغرما بيعوه وبحرو ما
ذكرنا فيه احتمال وغالب الظن انهم يجابون وقال الماوردي بيدا بنقض ما ليس في مقابلته عوض كالهبه والعتق
ثم الكتابه واما البيع فينظر في المبيع فان كان بدون ثمن المثل نقض وان كان باكثر من ثمن المثل او مثله لم ينقض
وان كان انلفه البايع فسخ وبقي الثمن في ذمة المفلس وان كان بثمن المثل والثمن مقبوض بالتلف فسخ وان كان باقيا
فان زادت قيمة الثمن او نقصت قيمة المبيع لم ينقض وان كان بحاله فظاهر كلام الشافعي واصحابه يقتضي انه ينفسخ
عليه والصحيح عندي انه لا ينفسخ ومن صاحب الاستقصا هذا عن الافصاح وطرده فيما اذا وهب شيئا فاثيب
عليه مثله وقال لا ينفسخ الهبه انتهى ومهما فضل بعد الدين ما نقود التصرف فيه بعد اكله من التصرفات
المنجزه في الحياه اما المتعلقه بما بعد الموت كالوصيه والتدبير فيجيء فيه على القولين ان نقل قال بعد والاول
وما تقدم في التصرفات مع غير ارباب الديون فان صح ... اداهم ففيه خلاف ياتي واما ... مسله المفلس

نسبقه فرع ادعى شخص على المفلس مالا لزمه قبل الحجر فانكر ولم يحلف وحلف المدعي فهل يزاحم فيه طريقان اشهرهما
انه مبني على ان الحلف بعد النكول كالبينة فيزاحم او كالاقرار فيكون على القولين والثاني القطع بالمزاحمة وفيه وجه انه لا
يزاحم وان جعلناه كالبينة لتقييد القيد الثاني لكونه الموجود امنا الحجر ويخرج به ما وجد بعد الحجر اما باحتطاب او اختيار
او اصطياد او قبول هبة او وصية او شرا على الصحيح انه يتعدى اليه الحجر ويمنعه من التصرف فيه ووجه اصحهما انه
يتعدى اليه ومقابله اختيار الاردبيلي لما انه ادى وهل للبائع الرجوع في المبيع اذا كان ما قاله وكذا اذا كان بائعه
فلا يحل ما سياتي فيه ثلثة اوجه ثالثها اصحهما ان كان جاهلا بحاله فله ذلك وان كان عالما فلا وجزم الامام بالخلاف في حالة
العلم على الخلاف فيما اذا باع من الرقيق غير المأذون شيا وسلمناه ويعلم رقه هل له الرجوع في المبيع وان جهله رجع
قطعا وجعله المتولي في حالة الجهل على الوجهين فيما اذا باع شيا وبعد وصوله اليه تبين انه من غير افلاس هل له
الفسخ فان قلنا الخيار له او له الخيار فلم يفسخ فهل يضارب بالثمن وجهان اصحهما لا فان فضل عن دينهم شي اخذه والا
انتظر وان باع شيا اخر او امهما نعم وكلام الغزالي في الوسيط والوجيز والرافعي يقتضي انه يضارب في جميع المال
وقال القاضي والامام والغزالي في البسيط يضارب في الحجر بالمبيع خاصة ويتلخص من ذلك اربعة اوجه احدها
تخيير ان رجع في العين يضارب بالثمن ثانيها لا يرجع في المال بشي ثالثها يضارب في ثمن المبيع خاصة ورابعها
في جميع المال وهو ظاهر كلام القاضي كما سياتي تقدم بالتبرع عرك هذا الخلاف في كل دين تجدد بعد الحجر ورضي مستحقه
بعقد معاوضة فان لم يكن لا بمعاوضة كما لو زوج امراة بعد ان لو خصم دينا فلا يزاحم وتحريه والزمه بعقد
وكلا رضي مستحقه كارش الجناية ونحوها المتلف زاحم به على الصحيح واما الدين المتجدد بسبب مؤنات المال
التي من مصلحة الحجر كاجرة الكيال والجمال والمنزل الذي يوضع المتاع فيه فيقدم على الغرما اذا لم يوجد متبرع
بما ذكر ولم يتبين مرتهن من نسبا المال ولو تجدد دين بعد الحجر واقر به سابق عليه وقلنا لا يزاحم بهما ان ثبت
وما فضل يقسم بينهما وقد ظهر مما تقدم ان هذا القيد لبعض يعتبر على الصحيح القيد الثالث كون النقد مستندا الى
الدين الغائب قال الغزالي رحمه الله احترز في التفسير وعرج به مسلمات لحد اما لو كان اشترى شيا قبل الحجر ثم اطلع
فيه على عيب به فان كانت الغبطة في رده فله رده وليس للغرما منعه واشار القاضي الى خلاف في رده و
امساكه وليس لهم اجباره على رده ولو تعذر الرد بحدوث عيب عنده استحق الارش ولم يرض البائع بالعيب
الحادث ولا يصح ابراه منه وان كانت الغبطة في ابقائه بان كان ونحو العيب يساوي اكثر من الثمن فليس له الرد
ولذلك اذا اشترى الولي للمحجور عليه شيا ثم علم بعيبه ومع العيب يساوي اكثر من الثمن فليس له رده ولا ارش
كذا اطلقه الامام والغزالي وغيرهما ومقتضى هذا الاطلاق ان شرا المعيب للصبي وقال المتولي انه لا يصح وقيده
السلمه بما اذا حدث العيب بعد البيع ونقل البغوي قال فان كانت الغبطة في الرد فلم يرد فان كان بثمن في
الذمة انقلب الشرا الى الولي وان كان بعين مال الطفل بطل قال فيما اذا اشتراه صحيحا ثم علم بالعيب ان كان
بعين مال الصبي بطل وان كان بثمن في الذمة وقع العقد للولي لثانيهما واباع شيا او اشتراه بشرط الخيار
ثم حجر عليه قبل انقضا الخيار فهل له فسخ البيع واجازته فيه طرق اظهرها وهو المنصوص انه له ذلك سوا
وقع الفسخ او الاجازة على وفق الغبطة او لا وسوا قلنا البيع ملكه اولا وثانيها ان نخرجه بذلك على اقوال

الملك مجيب كان المحجور عليه بالفسخ او الاجازة مزيلا للملك فلا يجوز الا بشرط الغبطة وحيث يكون حاله ملكا قبل
حجر عليه بيانه ان المحجور عليه ان كان المشتري كان قلنا الملك له فالاجازة نقد مطلقا وان فسخ فان كانت الغبطة
فيه نفذ والا فلا وان قلنا الملك للبائع فله الفسخ والاجازة مطلقا وان كان المفلس البائع فان قلنا الملك له فله
الفسخ مطلقا ولا يجيز الا بشرط الغبطة وان قلنا الملك للمشتري فله الفسخ والاجازة مطلقا وهذه الطريقة انما
تظهر اذا كان البيع بثمن في الذمة وثالثها ان فسخ كل منهما واجازته تتقيد بالغبطة ورابعها ان احدهما لا
يملك الفسخ ولا الاجازة مطلقا لان القاضي يقيم من ينظر في امره فيختار الفسخ ان كان فيه الحظ ولو وهب لمحجور
عليه بالفلس وقلنا الهبة المطلقة تقتضي الثواب فان قدرناه بالقيمة لم يكن له الرضى بما دونها ولا يلزمه قبول
الزيادة وان قدرناه بما يرضاه الواهب فله ان يرضاه بالقليل والكثير ولا يجب عليه قبول الكثير وقال
الاول لو كان للمحجور عليه على غيره دين فادعى عليه فانكر ونكل عن اليمين فردها على المفلس فنكل عن اليمين او كان له به شاهد
واحد فاقامه ولم يحلف معه فهل للغرما ان يحلفوا فيه قولان في الجديد لا وبه تمسك الحجة في الثانية نص عليه في الثانية
انه لا يحلف والحق للاصحاب في الاولى وفي نظيرها اذا مات وخلف ورثة ودينا فادعاه وارثه وشهد له به واحد
وامتنع من الحلف معه على قولين القديم انه يحلف واختلف الاصحاب في مسالة المفلس على طريقين احدها في المسالتين قولان
احدها يحلف الغريم واصحهما انه لا يحلف منهم احد والثاني عزا لفرد قبل اصلها القولان في قبول اقرار ان قبلنا لم يحلف
الغريم وان لم نقبله الا فيما فضل عنهم فله ان يحلف والثاني القطع بانهم لا يحلفون وصححه القاضي والامام ويجري القولان
بكل موضع وارث اليمين فيه بنية اجنبي كما اذا ادعى مرتهن رهنه ولعله كما نازعه فيه تعلق هل يحلف كما تقدم في حلف
المجني عليه الا انه لو ادعي بعدها على ذلك لم نزله في التوطيد الكلام في الحلف المذكور معروض بعد تقدم في حلف
دعوى المفلس والوارث انه لو لم يدع مما يلبس للغرما الابتدا بالدعوى قال الامام وانفرد الشيخ ابو محمد فيطرد هماني سماع
دعوى ذو طرد صاحب التهذيب القولين في ابتدا الدعوى من غريم الميت دارثه وارثه فيدعي ويجلب اليمين وتقيم البينة
هذا اذا كان للميت وارث اما اذا لم يكن فقد حكى الفوراني وجهين في الدعوى به والحلف اذا نكل وقال القاضي لو مات
رجل لا وارث له فادعى اخر انه عليه الف درهم وان للميت على فلان مثله فان اقر فلان بالحق دفع اليه الالف
وان كان منكرا الحاه ولا بينة حلفه فلو نكل حلف المدعي وكيفيته وذلك ان يبدا بحلفه على اثبات الف درهم وانه لم يعلم به
ما دام انكر العلم بذلك وامتنع من اليمين حلف والله انك لتعلم ان لي عليه ذلك ثم يدعي ان للميت عليه الفا فاذا انكر ونكل
عن اليمين حلف والله ان له بملك الف درهم واخذه منه وان كانت له بينة بالحق اقامها وكذا ان كانت ماهرها والحكم
في الاخر كما تقدم وحكي وجها في نحو ذلك احتمالين في سماع دعوى غريم المفلس لاقامة البينة مخرجين على القولين
في تحليفه وجزم الهروي بسماع دعواه ومنشه التشريع ان قلنا الغرما لا يحلفون الا على قدر ديونهم ثم يقسم
المال بينهم على قدرها ولو حلف بعضهم دون بعض استحق الحالف بالقسط كما لو حلف بعض الورثة ولو حلفوا ثم ابرا واحدا
من ديونهم فالمحلوف عليه لمن لم يبرا ولو الابرا وشئ على المدعى عليه ولا يستوفى او يكون للمفلس فيه لا ساد وجه رجح
النووي فالثالث وجزم به العراقي وقال يحي يسلي في غرما الميت فرع قال الروياني لو اقر على المفلس بمال
نكذبه فيحمل ان يقال بالمسقط وليس هذا كالاتلاف لان صحة الاقرار متوقف على تصديقه ويحمل ان يقال بصحة الرد

جنبه علي قبول اقرار المفلس بعين المال ردبه قولان الثاني واذا اراد من عليه الدين سفرا فان كان الدين حالا فله
منعه بان يرفع الي الحاكم ويلازمه ويحبسه الي وفا دينه وليس له منعه من نفس السفر كا في السيد والروضة فان كان
معسرا فوجهان اصحهما انه ليس له منعه وقال ابو اسحق له ذلك فعلي هذا يكون المنع بحبس [illegible] الكفيل
الدين موجلا فان كان السفر يقتضي قبل حلوله لم يكن له منعه وان كان يرد علي حلوله فان لم يكن مخوفا لم يمنعه
ايضا وان كان مخوفا كسفر الغزو والسفر الذي يركب فيه البحر ففي منعه منه وجوه اصحها لا يمنعه ايضا والثاني
ان لم يخلف له منعه الي ان يودي الحق او يعطي كفيلا والثالث انه ان خلف وفا منع وان لم يخلف منع ورابعها
ان السفر والغزو وان كان [illegible] منع وان كان سفر [illegible] مخصص بالغازي وان يحرك [illegible] الكفيل
وفي السفر [illegible] ليس له منعه بالدين الحال مطلقا وحيث حكمنا بانه ليس له منعه لم [illegible] مطالبته برهن او كفيل
ولا اشهاد بالحق وقال الروياني له المطالبة بالكفيل في السفر المخوف في البعيد عند قرب الحلول في هذا الزمان وقال
بعضهم له طلب الاشهاد ولو اراد رب الدين ان يسافر ليطالبه عند الحلول لم يمنع بشرط ان لا يودي هذا الي الاقتيه
ولو اراد رب الموجل الدعوي به ليستفيد اثباته عند الحاكم فقي سماعها وجهان في الدعاوي اصحهما انها لا تسمع
الحكم الثاني في بيع مال المفلس وقسمته بين غرمائه وهذا الحكم لا يختص بالحجر بل غير المحجور عليه اذا امتنع من وفا ما ثبت
عليه كمن الدين باع الحاكم ماله وصرفه في دينه سوا كان مما لا يجعل ولاية هذا الحاكم او في ولاية غيره اذا امر بذلك
فاذا حجر الحاكم علي المفلس باع ماله وقسمه وتحب المبادرة الي ذلك بغير افراط ولا يوخر بعد الاحتياط الا بقدر [illegible]
ويشترط مراعاة المصلحة والغبطة فلا يبيع شيا الا بثمن المثل فما فوقه ولا يبيع مع وجود من يبذل اكثر منه ويبيع
البلد حالا الا ان كانت الديون نقدا للبلد ويعرفه اليهم وان كانت من غير نقد البلد المستحقون بكذلك [illegible]
ذكر الشيخ في حسن مشغولهم ومرضيا بهم وقال الرافعي ان الاولي ان يحلفه في بيعه بحضرة من حقوقهم جاز وقال [illegible]
وعلي المفلس والغرما بالبيع بغير نقد البلد جاز والا تسليم المبيع قبل قبض الثمن واختلفوا في وجوب ما يباع اولا [illegible]
احدها عن ابي الحسين انه يجب قبض الثمن اولا والثاني الاقوال المذكورة في مسالة الذي هناك والثالث في من ابن سريج واختاره [illegible]
انه يا تي هنا قول اجبارهما عن معا والثاني القول اجبار البائع اولا والثالث لا اجبار ولو قال الشيخ كما في غيرهم لو كان
الا القول بانهما عن معا والطريق الثالثة للعراقيين يجري الاقوال الا القول بانه لا اجبار واحد منهما والطريق الرابع
وهو طريق من لم يحسن في البدا بالتسليم القول بالبدا به انه لا يا تي هنا قولان اجبار البائع واجبارهما وان يقتنت
الطرق علي انه لا يا تي هنا القول بانه لا يجبر واحد منهما فان قلنا يجبر البائع فالمطلوب في السري والاجارة حتي يقبض
الثمن فانه يجب الاجبار عليه ما له فان لم يكن له ما للحد هما منه وبالجملة ان قلنا لا يجبر البائع فسلم قبل قبض الثمن
ضمن ما الذي يجب فيه كلام سياتي قبل فصل لكن اذا كان في قول الماوردي والمشبه انه لا يجب لانه كالحكم
بتقدمه فصل ويبيع كل شي في سوقه فيبيع البر في سوقه والعطر في سوقه والطعام في سوقه ونحو ذلك
قال الماوردي الا ان يحتاج الي مونة في نقله وراي الحاكم ان يستدعي اهل السوق اليه فله ذلك وان باع في غير سوقه
بثمن مثله في سوقه جاز وقيل لا يا تيه بالاكل المال ويستحب ان يكون بحضرة المفلس والغرما ولو رضوا
بغير ثقة لم تقم فان تطوع الدلال بذلك فان لم يتطوع استرجا فلها يوجد قال الماوردي ملورد في

ان يجعل له جعلا منسوطا للواجد النكل ان لم ان كان في بيت المال فعل منه الا يجعل من خمس الخمس في ذو لزمرا
سهم المصالح اخماس الفي قولان وان لم يكن لم يمد المال المفلس والاولي جنسيه ان تكون تقدير الاجرة من الغرما فان لم يفعله
الحاكم وكذا اجرة الكيال والوزان وقال الماوردي والمطرزي لما اجرة النقاد وعليه ما الدين وينبغي ان يحملها علي الاجرة عند صرف
النقد الي الغرما واما اجرة نقد الثمن عند قبضه من المشتري فقد تقدم ان ذلك علي المشتري ولو اختار المفلس والا
والغرما دلالا او كان لكل احد منهما نعبه دون الاخر فالحاكم النفقة وان كانا متقدمين فالذي كان احدهما متطوعا دون الاخر
قدم المتطوع وان كانا متطوعين ضم احدهما الي الاخر لم يكونا متطوعين اختار اوثقهما واعرفهما وقصدهما الذي وقف
قيام السوق قالوا والعقار ينادي عليه بل يوجد الدلال بعينه خلاف المسمع والمراد الثاني منه مدة ثلاثة ايام
وفي التتمة ان الحاكم اذا راي ان ينادي عليه فعل قال الاستفادي وان كان في قرب البلد قوم يشترون العقار في بلد المفلس
انقد اليهم واعلمهم ليحضروا ويشتروا واختلفوا في ما يبدا ببيعه فقال الامام والغزالي يبدا ببيع الحيوان وما يسرع
اليه الفساد ثم بالعقار وقال المتولي يبدا ببيع المرهون ثم ما يسرع اليه الفساد وينبغي حمله علي ما اذا لم يخش
علي ما يسرع اليه الفساد الفساد وقال الجرجاني يباع المرهون والعبد الجاني وقال جماعة منهم الماوردي والمحاملي
يباع المرهون ثم العبد الجاني وسكتوا عما بينهما وقال في موضع اخر يبدا بما يسرع اليه الفساد وبعده القاضي والطبري
بما اذا لم يكن يحتاط له ما يخاف هلاكه فان كان متقدم ببيعه المرهون ثم الجاني ثم الحيوان ثم الذي يخشي منه تلف لسر الله
بيع المرهون والجاني وقال الغزالي ثم الحيوان ثم ما يسرع اليه الفساد فان خيف الفساد علي ما يسرع اليه الفساد قدم
بعد المرهون والجاني وقال الغزالي ثم بالحيوان قال الماوردي والاولي ان يتولي المفلس او وكيله البيع باذن
الحاكم ليقع الاشهاد ولا يحتاج الي اقامة بينة انها ملكه فان افرط او باع امين الحاكم باذنه فان شرط
ان ثبت عنده انه ملك المفلس وقد صرح في هذا الموضع وغيره ان الحاكم لا يبيع مال المفلس حتي ثبت عنده انه ملكه بالبينة
وقال القاضي حسين اذا ادعي الخصم انه يدعون عقارا انا قد ثبت وامتنع من بيعه لا يبيعه القاضي حتي يقيم المدعي بينة
بانه للمدعي عليه ويدل عليه ايضا كلام الامام في مسالة الظفر ونقل صاحب الاشراف عن العراقيين ان الحاكم الا الاكتفا
باليد فانه قال القاضي يبيع الرهن بعد ثبوت الدين وصحة الرهن وملك الراهن ودينه يوم الاقباض وحكاه عن
العراقيين انه يشترط في بيع التركة ثبوتها لملك والاجنبي والشهادة علي انه ملك الميت الي ان مات او في يده
وتصرفه تصرف الملاك وكلام ابن الصلاح يدل عليه في مسالة الظفر فانه نقل عن ابي عاصم انه لا يبيعه بنفسه
بل يواطي رجلا يدعي عليه عند الحاكم وينبغي له بعد ذلك الشي الذي اخذه ليمتنع من عليه الدعوي من القضا
فيبيع الحاكم الماخوذ ويدفعه اليه ويسن قصد لي يحمل الصلاح انه اذا ثبت دينا علي غائب فادعي حاضر يحتاج
في دينه فلا يتوقف علي بينة فاذا كانت في يده وهاب وحي عليه ويعتد علي نقل الاولين انه لم يكن له بينة
بالملك بعد الحبس الحاكم يتولي البيع بنفسه او بوكيله ويستحب ايضا احضار مستحقي الدين البيع ولو باع
من غير حضورهم وحضور المديونين جاز وما يحصل من الاثمان ان كان من جنس الدين اعطاء مستحقه ما يحصل ولا
فاولا وان كانوا جماعة فان اقرضوا احدهم بعد عمل اليه حقه من ثمنه كالمرهون والجاني ولا اثمان يقسم
قسمة ما قبض من الاعطيات فلا يوخر الا عسر القسمة ولكثرة الديون فله ان يوخرها ليجمع مقدار يسهل

توزيعه اذا الكلام لو ابى الغرما التاخير قال القاضي والطبري والمحاملي يحبسهم وهو مقتضى كلام الغزالي وقال
الماوردي والعراقي لا يحبسه [illegible] وذكر الرافعي من بعضهم وقال انه الاظهر ولو طلبت القسمة حتى يجتمع قال الشافعي
رضي الله عنه [illegible] ويشترط في المقرض الامانة واليسار فان لم يجد من يقرضه اودعه عند من يرضاه
الغرما فان اختلفوا او عينوا من ليس بعدل رفع الامر الى الحاكم ولا يمتنع من ليس بعدل [illegible] بغير اجرة [illegible]
[illegible] فعل والامين عدلا فظاهر كلام الامام التخيير بين الاقراض والايداع والمنقول العراقي النقل عن النص
مال اليتيم لا يقرض الا لضرورة ويجوز ايداعه [illegible] مال المفلس [illegible] فيما لم يتم لغير القاضي واما
القاضي فله ذلك [illegible] كما مرد لو تلف شي من الاثمان في يد الامين كان من ضمانه سوا كان في حياته
او بعد موته واذا قسم المال بينهم على نسبة ديونهم ولا يقدم بعضهم على بعض **فرع** قال في الام اذا بيع
المفلس لغريم بعينه او غرما باعيانهم بنسبة ديونهم [illegible] قبل ان يقسم المال بعضهم ان لا يحوج
بالاشاعة [illegible] **فصل** يتعين مسائل الاولى لا يكلف الغرما عند القسمة عليهم اقامة
بينة على ان لا غريم سواهم وقال الامام [illegible] لو كان بعض الغرما غائبا فان عرف قدر حقه قسم
وان لم يعرف [illegible] رجعنا الى قول المفلس وقسم عليه [illegible]
المفلس [illegible] غريم اخر [illegible] قال المتولي لا يقسم حتى يرسل اليه ولو [illegible]
نصيب الغائب [illegible] القاضي [illegible] كذا لو لم يكمل [illegible] الحاضرين
[illegible] ذكر بعض الاصحاب [illegible] نصيبه
[illegible] ومقتضاه ان [illegible] بنصيبه القاضي [illegible]
القول بانه يجوز له ان [illegible] الثالثة لو خرجت
[illegible] غريم [illegible] لم يستقر على المذهب بل يرجع على كل غريم بما يقتضيه التوزيع [illegible] اذا قسم الورثة
[illegible] الصحيح فلو قسم ماله على غريمين لكل منهما عشرة [illegible] ثم ظهر غريم
استرد من كل منهما [illegible] ما اخذه [illegible]
[illegible] الذي قاله الاكثرون ان الغريم الذي ظهر يا خذ من [illegible] وكانه كل المال
ثم اذا [illegible] اخذ منه [illegible] ما اخذ [illegible]
ما اخذ [illegible] الامام من القولين [illegible] الورثة والجمع
[illegible] واستشكل القاضي القول بانه لو [illegible] فيض
[illegible] لا يسترد منه شي [illegible] على بقية الغرما وبينهما
فرع الرابعة لو ظهر للمفلس مال قديم او حادث بعد الحجر [illegible] الى الغريم الذي ظهر بقسط ما اخذه
الغرما الاولون بالقسمة [illegible] على الجميع ولو [illegible] حادث بعد الحجر [illegible] مال فان كان
[illegible] الخامسة لو خرج بعض الاعيان
[illegible] المفلس [illegible] بعد قبض الثمن [illegible] المشترك [illegible] في يد

الامين

الامين في يد الغرما بالقسمة وان كان تالفا فان تلف في يد الغريم [illegible] في يد الامين رجع به المشتري في مال
المفلس [illegible] على الصحيح فالمشتري بعد الرجوع
وله ركيل المفلس فطريق [illegible] فلو عاد رجوع المشتري في مال المفلس فهو رجوع للامين [illegible] الضمان [illegible]
اشهرهما ان فيه قولين احدهما انه يضارب به مع الغرما كسائر الديون وصاحب التهذيب وضعفه الامام واصحهما
انه يقدم به على سائر الغرما [illegible] الثالث لو كان قبل قسمة المال بين الغرما قدم به ولو كان بعدها واستيفاء [illegible]
بسبب [illegible] مال حادث فضارب به مع الغرما ولم يذكر صاحب التهذيب الحجر الثاني بل قال الامام [illegible] الحجر قدم وان [illegible]
[illegible] الغرما السادسة [illegible] الحاكم على المفلس من الحجر من يوم [illegible] الى يوم قسم جميع ماله وليس نعلق [illegible]
المال [illegible] فعلى هذا ينفق على من عليه مؤنته من الزوجات المتقدمة [illegible] الاقارب [illegible] بالمعروف
ما [illegible] له كسب [illegible] من المال وان كان يفي ببعضه [illegible] منتفع من الاكتساب [illegible] قال المتولي
لا ينفق عليه من المال [illegible] وحكى البندنيجي انه لا ينفق على الاقارب وقيل انا [illegible] نفقة [illegible] الزوجه [illegible] الامام
[illegible] الاول [illegible] على الزوجات المتقدم نكاحهن على الحجر لا المتجدد نكاحهن بعده [illegible]
نفقة المعسرين [illegible] نفقة الموسرين [illegible] نفقة يوم القسمة دون ما بعده قال الغزالي [illegible] اليوم [illegible]
قال العراقي [illegible] المعاملة [illegible] نفقة يوم [illegible] دست ثوب [illegible]
[illegible] وعمامة [illegible] وان كان [illegible] جبة [illegible] ودراعة [illegible] القميص [illegible]
[illegible] الخف والطيلسان [illegible] الامام [illegible] حكاه ابو اسحق العراقي [illegible]
[illegible] الامام [illegible] بحاله [illegible] قال الرافعي [illegible]
[illegible] **قلت** وقد قال سليم والعراقي انه ان كانت عادته [illegible] ترك له ذلك
وان [illegible] المتوسط [illegible] ولو كان يلبس قبل الافلاس [illegible] رددناه الى اللائق به وان كان يلبس دونه
[illegible] ترك له [illegible] من الثياب ما يترك له [illegible] ما لا يليق به
[illegible] والبسط [illegible] الحصر
[illegible] لا [illegible] الاكتساب
[illegible] التامنة لو مات
المفلس [illegible] مؤنة تجهيزه وتكفينه وحنوطه وغسله ودفنه على الديون وكذا اذا مات له قريب يلزمه نفقته
او رقيق او ام ولد وكذا زوجته [illegible] على الزوج [illegible] الواجب في الكفن [illegible] في الجنايز
التاسعة اذا كان للمفلس دار يسكنها وخادم يخدمه [illegible] سوا كان محتاجا اليهما [illegible]
[illegible] بيع [illegible] الخادم [illegible] للاصحاب طريقان
احدهما [illegible] قولين [illegible] قال الامام والمسكن اولى بالابقاء من
الخادم [illegible] الخادم دون المسكن [illegible] لا يبقى حاله
[illegible] الامام [illegible] قال الرافعي [illegible] اذا كان [illegible]

والاولى كطالب له اذا كان موجودا في حاله مسرب له اذا لم يوجد فيه وفي الخادم على القول بانه سرايه وجهان لا يسري
كالعبد يلزمه ارش جنايته بايع مركوبه عليه وان كان ذا مروه وجميع ما تقدم فيما اذا كان بعض ماله خاليا عن تعلق حق لمعين
فان تعلق بجميع ماله حق لمعين بان كان مرهونا او مبيعا لم يقبض ثمنه او تعلق برقبته ارش جنايه نفقد قال الامام لا
سعى بحبوله بل يباع من المرهون وقيا سه الحاق المبيع الذي لم يقبض ثمنه والعبد الجاني به ويرده قولهم من مات
تجهيز الميت لا يخرج من الجاني والمرهون والمبتاع الذي لم يود ثمنه وقد مات مفلسا وعن بعضهم ان تجهيز الميت يقدم على
حق المجني عليه والمرتهن وان لم يخلف مالا سواه ويظهر مجيه هنا العاشر اذا المفلس لا يومر بتحصيل ما ليس بحاصل لتبع
من تفويت الحاصل حتى لو جني عليه او على عبده لم يجب عليه العفو على مال ولم يجز له اسقاط المال وليس له قبض مسلم فيه
سابما بحصول الصفات المقصوده اشترطها الا باذن الغرماء ولو كان له زوجه بمهر كثير لا يلزمه الطلاق قبل الدخول لا عرب
ذلك بقبض على المدين ان يكتسب لوفا الدين وان قدر عليه ولو كان محجورا كان او مطلقا ولا ان يوجر نفسه لذلك وذكر الشيخ
ابن الصلاح في مجموع له عن العراقي وادي كتاب مسلم واحله محمد بن الفضل لكان انه افتى بما استدانه في معصيه لزمه
الاكتساب لوفائه وان انفقه في طاعه فلا وهو من اصحاب امام الحرمين وليس للحاكم اعادة المحجور لوفا الدين غير انه
اذا اكتسب واجر نفسه وحصل معه اجره صرفت في الديون ولو كان له ام ولد او شي موقوف عليه فهل للحاكم اعارتهما
فيه وجهان اصحهما نعم واقتي الغزالي بان المدين يجبر على اجاره الوقف مالم يظهر تفاوت بسبب تعجيل الاجره الى حد لا يتغابن الناس
به في غرض قضا الدين والخلاص من المطالبه قلنا لو جرات مواجران مرة بعد اخرى للبان تقضي الدين قال الامام وقياسه فعلى
الحجر الى وفا الدين وهو بعيد قال الغزالي لا يدوم الحجر فانه والظاهر الوجهين وجوب الاكتساب لنفقه الزوجه والاقارب
الحاديه عشر اذا بيع مال المفلس وقسم بين غرمائه وامر فوليس الحال الحاجه فهل ينفك الحجر ويحتاج الى فك القاضي وجهان
وقيل قولان اصحهما وهو نصه في الام والاصح عند القاضي ينفك بالطاهر لا بد من فكه وعلى القول لا يحتاج جديد الارشد
ولا مطالبه ودعوات بما اذا اتفقوا على فكه عنه وقالوا رفعنا الحجر عنه فهل هذا خلاف فيه لانه لو لم يجز له الاقيم
فباع ماله منه او من غرمائه بدينه فهل يصح قال ابن القاص بصحه ولا يجوز للمفلس بيعها له الا في هذه المسأله
واتي بها الارغيانيه قال ابو زيد لا يصح الا باذن القاضي وهو الظهر وهما مفرعان على الصحيح ان بيع المفلس من اجنبي لا يصح
ولو باعه من اجنبي باذن الغرماء او باعه من الغريم بعض الدين لو بغيره لم يصح قطعا تفريعا على المذهب وفيه
احتمال للامام ذكره الغزالي وجزم به في قول الماوردي انه لو اذن بعضهم صح كما في المكاتب الحكم الثالث حبسه
الى ثبوت اعساره وليس هو من خواص الحجر فانه ثابت في حق كل من عليه دين والانسان اذا كان عليه دين وجب عليه اداه
ان قدر عليه وهل يتوقف على مطالبه ربه به قال الروياني يحتمل ان يقال ان كان وجوبه برضى المالك توقف على الطلب
ويتعين بالمطالبه وبالخوف على ضياع المال وان كان بغير رضاه فهو على الفور ويحتمل ان يقال ان كان بغير رضاه فانه لم
يعلم به فان على الفور والا فان وجب بتعد كان على الفور وان كان على التراخي انتهى ومتى جني عليه اتيانه عليه عنه
العلم في غير صوره التعدي اذا لوفا او الاعلام وقال الامام في كتاب القاضي تقول العقبه من عليه دين حال لا يلزمه
اداه وانما يجب بمطالبه صاحبه وانما يسقط وجوبه برضي المستحق بتاخيره وقال في الزكاه من عليه دين وهو غير
ممتنع من ادائه وتحققه غير مطالبه به لا يتحتم اداه الا بمطالبته انتهى وهذا هو الظاهر انه اذا طالبه وجب اداه على الفور

عـ

بحسب الامكان فان امتنع وله مال ظاهر فان كان من جنس الدين وفى منه وان كان من غيره امر ببيعه والايفا منه
فان لم يفعل فثلاثه اوجه احدها وهو ما اورده القاضي الحسين والبغوي وابن الصباغ قال الاسنوي وعليه عمل القضاء
انه يحبسه فان لم يصبر فحبسه الحاكم باع ماله وقضى دينه والثاني عن الشيخ ابي حامد ان الحاكم ان راى حبسه فعل وان رأى
بيع ماله والايفا من غير حبس فعل والثالث انه لا يحبسه بل يبيع المال عليه في الحال ونسبه صاحب الذخائر الى الاصحاب
مطلقا وهو ظاهر كلام الفوراني والغزالي والامام في السلم وصاحب المهذب وهو منصوص في مختصر البويطي والكلام في توقف
الحاكم في البيع على ثبوت ملكه للمبيع قد مر وان ذكر عليه عن بعض الحسين في بيع نفسه قال في العده وللقاضي ان يحكم
عن المال للغرما بدينهم لو رأى ذلك وقال الفوراني ليس له ذلك ولا يعجز البيع في الحال لعدم الراغب او ما دل
بقيمة المثل او غيره او قلنا بحبسه في بيع بنفسه فهل للحاكم الحجر عليه اذا التمس الغرماء ذلك احدهما جزم به الامام لا والاظهر
نعم فان اخفى ماله فهو كذلك فان ظهر بينه او اشتهر او غير ذلك حبس حتى يظهره فان لم ينزجر بالحبس عزره وذكر ذلك
عليه وله ان يعزره تعزيرا بعد تعزير يزيد مجموعه على الحد ولا يعزره ما لم يبرأ من الاول ولو اكل فاد رجل واخفى او اصر
ولم ينجع فيه الحبس بعزره توقف الامام في مثله فيما لم يرجح الى التعزير على الحبس ولو ادعى ضياع ماله او صيرورته معسرا
احتاج الى البينه ثم ان كانت بينه على التلف ثبت ولا يعتبر فيها الخبره الباطنه وان قامت باعساره اعتبر فيها ذلك فقال العبد لا بد
ويحلف لعلمه انه معسر على انهم وقفوا على تلف المال فان لم يظهر له مال واشكل حاله حبس ولا يزال عليه حتى ادعى الاعسار
واقام به بينه سمعت وخلي سبيله الى الميسره وكذا اذا قام المحجور عليه بالفلس بعد ان بيع ماله وقسم باعساره عن باقي
الدين ويعتبر في بينة الاعسار زياده على الصفات المعتبره في غيره كونهم من اهل الخبره بباطن احواله بطول المخالطه
والمجاوره ونحو ذلك لو لم تشهد اعتمادا على ظاهر الحال والقاضي لا يعرف انهم من اهل الخبره الباطنه التي يشهدونهم والا
توقف عن قبوله فان قالوا اختبرنا حاله كفى وصيغتها ان يقول اشهد انه معسر لا يملك الا قوت يومه وثياب
بدنه ولا يشترط ان يقول وهو ممن تحل له الصدقه قال القاضي والموجب ولا يقتصر على انه لا يملك له نصاب هذه الشهاده
رجلان وقال الفوراني والمتولي لابد وفيه وجه انه يثبت برجل وامرأتين او رجل ويمين ثم اذا طلب الغريم يمينه بعد
اقامة البينه حلف وان سكت لم يحلفه القاضي في اظهر الوجهين وحيث شرعناه فهو سؤال الحكم لو دونه في كونه مستحقا
او مستحبا قولان وقيل وجهان اصحهما وجزم به الماوردي انه مستحق فان نكل حبس الى ان يحلف والثاني انه مستحب وجزم
به الشيخ ابو حامد وقال سليم هو الاشبه فرع لو ثبتت اعسار المحجور عليه ببينه وحلف فهل ينفك الحجر بمجرد ذلك ام
يتوقف على الحكم بفكه فيه وجهان وجميع ما تقدم في الحبس الى ثبوت الاعسار او عند الدين بمال فان لم يعهد له مال فهل
يقبل قوله في الاعسار بيمينه اوجه اصحها يقبل قوله مع يمينه ورواه ابو يعلى وجزم به العراقيون والماوردي والثاني يقبل
ولا يتوقف على البينه والثالث ان كان الدين لزمه باختياره كثمن طعام اكله ومال خسره وصداق لم يقبل قوله وان لزمه
لا باختياره كما في المتلفات قبل قوله والرابع انه ان كان لزمه عن معاوضه لم يقبل والا قبل وعلى كل حال
قال ان صدقنا قوله مع يمينه فان الظاهر انه يحلف على الفور ويطلق قال الامام ويحتمل ان يقال يمهل العاجز حتى يعرف حاله
وان قلنا لا يقبل قوله فادعى معرفة الغرما باعساره او تلف ما له فله تحليفهم على نفي العلم به فان نكلوا حلف انه
معسر وثبت اعساره واطلق وان حلفوا حبس ومهما تكررت دعواه انه بان لهم اعساره فله تحليفهم الا ان يظهر للقاضي

ان يجد الابدا والمحاج فلو قلتم بها بعسر علموا اقامة البينة فينبغي للقاضي ان يوكل به شاهدين يعسان عن مولده
ومنشاه ومنقلبه ويفحصان عن احواله بحسب الطاقة ليحصل لهما ظن اعساره فيشهدان به وبهما يثبت اعساره والملف
معاد القوم بعد ايام وادعوا انه اكتسب مالا ان عرف صدق قال ان اقاموا بينة بانه لا يجد مالا لا يعرف فيه قال لم يحبسوه ولم يحلفوه
لم تسمع وان يسمع او وضع قال الرافعي واخذه الروياني وقال الزبيري انه مقاربه قبل قوله وحكاه عن النص
وفي معناه الوديعة والعارية وقال الماوردي يستفسر عنه فان لم يعزه الى احد ولم يعترف به حلف الغرما واستحقوا
حبسه دون المال ولكن قال الذي عزاه حتى يحبس وان اقاموا بينة انه ملكه فليس لهم وان اقر انه اخذه من زيد وديعة
او قراضا او عارية فان كان المقر له حاضرا صدقه فان قام به بينة حكم له به وان لم يقم به بينة فوجهان اصحهما وهو ما
اورده الرافعي انه يسلم للمقر له وثانيهما لا ويصرف الى الدين وصححه البندنيجي وابن ابي عصرون وعلى المقر له تحليف
رب الدين بحق نكل حلف المقر لعدم الاطلاع ولم يحلف المقر على انه لم يواطا المقر له وجهان اصحهما الاول وثانيهما
نعم فان امتنع حبس الى ان يسلم المال او يحلف فان طلب رب الدين تحليف المقر له ان المال له قال ابن الصباغ عندي
انه يحلف وحكاه صاحب الاستقصاء عن الافصاح وفرع عليه ابن الصباغ انه ان نكل حلفه رب الدين وتعلق بحقه
وان كذبه المقر له صرف الى ارباب الديون فان كانت عينا طولب بها وان كانت دينا قال الماوردي والروياني يقبل القاضي قبضه وكيلا
حبسه عليه ولا يتولى القاضي بيعها مع انكاره والمستقل الى اثره لا اخذ وان كان المقر له غائبا قال الرافعي وتوقف في
حضوره ان صدقه اخذه والا فهو للغرما وقال صاحب البيان والشامل وغيرهما القول قول المفلس مع يمينه وسقط
عنه المطالبة فان نكل عن اليمين حلف الغرما فان حلفوا لم يستحقوا المال بل يحبس لهم الدين حتى يستكشف
امره ولو اقر بالمجهول لا يوقف لم تقبل منه قاله الروياني فرعان احدهما في حبس الوالد بدين ولده سوا فيه الاب
والامهات والاجداد والجدات ولا وجه لا يحبس عزاه القاضي الى العراقيين والامام الى المعظم وصححه
البغوي وثانيهما قول ابي يزيد والقفال وصححه الغزالي والرافعي انه يحبس ولا فرق بين دين النفقة وغيرها ولا بين
ان يكون الولد كبيرا او صغيرا او قالوا وانما القاضي يحبسه في نفقة ولده اذا امتنع من الانفاق عليه والاعسر
غيره الثاني المحبوس على حق الامام ترك الجمعة الا باذن ولا يلزمه الاستيذان له اذا عرف انه لا يوقف ولا يلزمه
استيذان الغريم في الخروج قال ابن سعيد الحضور ونفقة المحبوس في ماله وهل على غريمه وهو يسطح ان كان
المحبوس واصحه من رجال في الحبس فيه وجهان يمنع ان اولى منها الماله بحكم وسئل الغزالي هل يمنع
المحبوس من الجمعة والاستمتاع بزوجته ومحادثة اصدقائه فاجاب بان الحبس يرجع الراي الى القاضي في تاكيد الحبس
بمنع الاستمتاع ومحادثة الصديق والاعرف ان هذا حسنا لا في كتاب النفقا بعد ان نقل انه لا يمنع والمنع من الجمعة الا اذا
ظهرت المصلحة في منعه ولا يستمتع بزوجته فيه الا اذا كان فيه موضع خال ولا يجب عليها الحضور فيه بخلاف امته
وزوجته الامة كانت اذا رضي سيدها بذلك ولو التمس الى الطريق من لوه وفيما ذكر ابن الصباغ انه يمنع من
الاستمتاع بزوجته ولا يمنع من دخولها لحاجة كحمل الطعام وانه اذا اراد منع الرجلين فان كان متعنتا الى المرض ونحوه
لم يمنع وان كان غير محتاج بل يريد الترفه منع وان الزوجة اذا حبست بدين فان حبست بغير اذنه فعلى ما قال فان حبست
ما ليبينه لم يسقط نفقتها بالحبس كالمرض وان ثبت بالاقرار سقطت قال النووي والمختار سقوطها في الحالتين كما لو

دلبيت

وللبيت يشبهه ولا يمنع امه من ارضاع من ولدها ولو حبس في حق واحد فاراد اخر الدعوى عليه اخرج وسمعت
عليه الدعوى ثم رد فان ثبت عليه حق حبس لهما ولا يخرج الا باطلاقهما او ثبوت اعساره ولا يتوقف اطلاقه على حضور خصمه ولذا
مرض في الحبس فان لم يجد من يخدمه فيه اخرج والا فوجهان وبهما يخرجه وجزم الجرجاني باخراجه ولو جن في الحبس اخرج
ولو هرب المحبوس قال الماوردي لا يجب على القاضي طلبه ولا التحفظ لطلبه فان رفعه الى موضع يجد عليه الخطر منه لزم
الحاكم احضاره ان كان في عمله واعاده ولا يطلبه الحاكم ويساله عن سبب هربه فان علله باعسار لم يحبسه وان امره
الثاني في آثار الحجر المرتبة الحاكم لا ينقض بعله في الاعسار الثالث لو ثبت اعساره ثم ادعى عليه بدين اشهد
عليه انه يلي به ثبت يساره لتمكنه من صرف ما استدانه واقرب المذاهب الى ذلك بين القسم الثاني من الكتاب فيما اذا
كانت الديون لازمة بعارضه والعوض باق فرجع فاذا حجر عليه بالفلس ووجد من باع منه شيئا ولم يقبض ثمنه متاعه
عنده كان له المضاربة مع الغرما بالثمن وله ان يفسخ البيع ويرجع في عين ماله ويثبت هذا الرجوع ايضا اذا مات الغريم مفلسا
وقال الاصطخري يصح لو من الشركة وانما ذكروا من عمل ابي عبيد بن حربويه انه ليس للبائع الفسخ والرجوع اذا افلس
المشتري الا انه التعلق باستيفائه منه وبيع الغرما من شاركه فيه كالمرهون وقيل انه خالف الاجماع ليس هذا الرجوع
من احكام الحجر بالفلس والمراد بعد الفلس لا يثبت الحجر الافلاس قال الرافعي الا ان ما تقدم من تفريع الاقوال عند
اختلاف المتبايعين في البداية بالتسليم يشعر باستغنائه عن الحجر والمذهب الاول وفي معنى البائع كل من ملك ماله بعوض
ثم تعذر عليه احد العوض كالمقرض والمسلم وهل يفتقر هذا الخيار الى اذن الحاكم لم يستبد به القاضي فيه وجهان اشبههما
الثاني وقال الماوردي لا بد ان يحكم الحاكم بجواز الرجوع في الاعيان المبيعة وبعد ذلك هل لا يرجع الا ان يحكم الحاكم برده
او يرجع والا يحكم فيه وجهان وقيل ان كان هناك حاكم توقف على حكمه والا فلا وصيغته ان يقول فسخت البيع او رجعت
البيع او نقضته ورفعته فان اقتصر على قوله رجعت ورددت الثمن فالصحيح من الوجهين انه فسخ ولا يحصل بمنع البائع وتصرفه
فصل
واعتاقه ووطئه الجارية المبيعة في اصح الوجهين ومقابلهما هذه التصرفات وان نفذ البيع بذلك كذا في الخيار
والموافق للمذهب فيما يثبت الرجوع بان يتعذر استيفا كال العوض المستحق في معاوضة محضة سابقة على الحجر
بسبب افلاس المستحق عليه فيثبت الرجوع الى غير المعوض اذا كان باقيا بحاله وزاد الحاملي ان يكون البائع ممن يجوز له تملك
العين واحترز به عما اذا كان البائع كافرا والمبيع كافرا فاسلم في يد المشتري او صيدا اما محرم البائع وقلنا لا يملك الصيد
ومحتاج الى ان يراد فيه ولم يتعلق به حق لغيره فانه اذا تعلق به حق لغيره منع القيد الاول بعدم استيفا كال العوض
ما اذا لم يتعذر بان يحدث له بعد الحجر مال بغير يد لو ما يد شاد اصطياد ونحوهما او بارتفاع قيمة امواله او لكون المال
سار بالديون تبرعا على جواز الحجر في هذه الحالة في الرجوع وجهان احدهما نعم وثانيهما وجزم به الغزالي وعلى هذا
لو فسخ عند تعذر كال الثمن ثم ظهر للمفلس مال اخر اخفاه وانا بديونه لم يبطل الفسخ اما اذا اشترى رجل سلعته ثم باع
دينه وقيمتها مثل الثمن او اكثر والمشتري لا يملك غيرها ولا دين عليه غير الثمن فهل للبائع الرجوع في السلعة فيه وجهان لو قال
الغرما للبائع لا تفسخ ونقدمك بالثمن فقبض تمام الثمن فقبض بعد ذلك ولا رجوع لم يلزمه الاجابة على الصحيح وكذا لو تبرعوا به من اموالهم او وسع به
اجنبي فلو اجاب ثم ظهر غريم لم يزاحمه فيما اخذ فلو فسخ الرجوع في سلعة الموت فقال الوارث لا ترجع وانا اوديك بالثمن
على الغرما لم يلزمه القبول ايضا ولو قال انا اؤديه من مالي فوجهان احدهما وبه اجاب القاضي انه لا يتوجب عليه القبول

وثانيهما لا وهو ظاهر النص القيد الثاني حلول الدين فلو باع شيئا بثمن مؤجل فحجر على البائع قبل الحلول لم يكن له الرجوع
ومنع السلعة وتوقف فيه دون الغرماء وقيل يثبت له الفسخ عند الحلول لصاحب الاستقصاء سبيل النظر اليه واختاره
صاحب المرشد وصححه القاضي والامام فعلى هذا يوقف الى حلول الاجل فيفسخ ويسلم اليه تمام كان الحجر لا يحتاج الى العادة
للرجوع والحجر وان قلنا بالنسبة الى الوضع ونفيه وجهان لابد من اعادة الحجر وفي منع المفلس من التصرف فيه وجهان ولو
ابرا المفلس بجميع الثمن عند الحلول لم يكن للبائع الرجوع وان فرعنا على الصحيح انه لا فسخ فلو بيعت وصرفت الى الغرما
قبل ذلك ويطالب صاحبه بالثمن عند الحلول فان كان له مال فان لم يظهر غيرها الى حلول الاجل فقد ثبوت الخيار الاول وجهان
صحح الامام والغزالي ثبوته قال الامام ولو بيعت لم يصرف الثمن اليهم فحل فقد رجوعه فيه تردد وهذا كله تفريع على
الصحيح ان الدين المؤجل لا يحل بالافلاس فان قلنا يحل به فلا فان المؤجل كالحال على الصحيح وقد تقدم وجه في الرجوع
في العين اذا كان الثمن مؤجلا اربعة اوجه احدها لا رجوع مطلقا وثانيها يرجع مطلقا وثالثها يرجع ان حل قبل الحجر والا فلا
ورابعها الرجوع قبل الحلول لكن يوقف الى ان يحل فان حل رجع والا فلا **فرع** اشترى العبد شيئا في ذمته
بغير اذن سيده الى اجل وتلف قال الشيخ ابو علي لا يرجع في الحال ولا بعد الحلول وقال الامام يحتمل ان يرجع بعد
القيد الثالث ان يكون العوض مستحقا في معاوضة محضة ولكن النكاح والخلع والصلح عن الدم فلا يثبت الفسخ
في هذه التصرفات لتعذر العوض او لبيت معاوضات محضة فلا يرتفع البينونة والعفو لتعذر العوض واما النكاح
فقد بناه الرافعي على ان المراة هل لها فسخه بتعذر الثمن وفيه خلاف باني في اللعان ان قلنا لها الفسخ به فقد ثبت الرجوع
بتعذر العوض فيه لم يعد او يوقف على الحجر فالتقا قبل المراد به ليس له الفسخ بتعذر الوصول الى المراة قلنا يعود
بكر الا وهو مثله في الخلع والعقد ويدخل تحت هذا القيد السلم والاجارة اما السلم فاذا اسلم في شي بعد ذلك
المسلم اليه فلما ان يكون راس المال باقيا او تالفا او بعضه باقيا وبعضه تالفا الحالة الاولى ان يكون باقيا فيحق المسلم
فسخ العقد والرجوع الى عين المضاربة مع الغرما وسواء كان راس المال عرضا او نقدا ولم ينقض الثانية ان تالفا
تالفا فاما ان يكون المسلم فيه موجودا او معدوما فان كان موجودا فوجهان احدهما قول ابي اسحق انه يتخير بين الفسخ
والمضاربة مع الغرما براس المال وبين المضاربة بالمضاربة بقيمة المسلم فيه فيقوم فيه والعبد الاخر
وعلى هذا يحتمل قول انفساخ السلم بتعذر المسلم فيه بالافلاس كانقطاعه فيه وصححه ان المنصوص
ليس له الفسخ ثم ما حصه بالمضاربة لا يطلب وان كان من جنسه اعطي له ما خصه وان اشترى له ما يخصه
منه الجنس ثوب ودينار وعبد سلم اليه ان تعذر وكذا انقطاع المسلم فيه وان كان المسلم فيه منقطعا فوجهان
ايضا لكن لا يصح هنا له الفسخ وحيث ثبت له المضاربة بالمسلم فيه تضارب فكان المسلم فيه ما ذكر ما ثبت للدين
ضعفا فالى حصته ما به من حصة المسلم فيه قبل الشرا وما رجع حصته ما به من جهة احدهما يشتري له ما بان كان حصة
ونقلها الباقي بين الغرما حكاه الشافعي لا اصحابنا استشكله ونسبه الامام الى الجمهور وجزم به البغوي وثانيهما وجزم
به صاحب الشامل وقال الغزالي هو القياس انه لا يسترد لانه لا حق له بعد تعذر العين لذلك حصته يرد الموقوف
الى ما خصه ويقسم الباقي بين الغرما ولا خلاف انه لو فضل الموقوف عن جميع حق المسلم يكون الفاضل للغرما ولو انعكس
الحال فعلى السعر قبل الشرا فعلى اداء الدين وعند اله ما لا يحصل الا اما تبين فعلى الاول ليس له الا ما وقف له

والباقي

والباقي في ذمة المفلس ونسبه الى ابي حامد وعلى الثاني ما زاد الدين على ما كان فيسترجع من سائر الحصص ما يكمل به
حصة الثاني ونسبه الامام الى القاضي بالاول وابى الجمهور ورد التولي نسبة الاول الى القاضي **فرع** لو اخذ المسلم بما
حصه من المضاربة قد يا من المسلم فيه وانقطع الجنس ثم حجر عليه ثانيا ثم حدث للغرماء مال فتحتج الى المضاربة ثانيا كونها المسلم
له ما يحصه فانقسمت الاثمان قسمة لا نقطاعها في المثل ووزانه فالتوزيع الان يقع باعتبار القيمة الرابعة وان تعين محل الاعتبار
لملكه فيها ومالا ولي في وجهان اصحهما بالثانية الثالثة ان يكون بعض الحال اما باقيا وبعضه تالفا فحكمه حكم ما لو كان المبيع كذلك
وسيأتي واعلم ان هذا القيد تشكل عليه العروض فانهم جزموا بجواز الرجوع في المال المقرض اذا كان باقيا والمبيع معاوضة
كما صح به الغزالي بان قيل الرجوع فيه ليس من احكام الحجر فانه مات ليحق المطلق المنا ليه فحق المطلق خاصة على قولنا
ملكه بالقبض وجزموا به هنا **فصل** واما الاجارة فالكلام يقع فيها من وجهين احدهما من افلاس المستاجر بالاجرة
والثاني في افلاس الاخر بالمنفعة اما الوجه الاول فله حالات احديهما ان يحجر عليه قبل مضي شي من المدة الثانية ان الاجارة الواردة على العين فاذا
استاجر دارا او دابة وقبضها ولم يسلم الاجرة ثم فلس فهل معنى المدة فللمكري فسخ الاجارة على الصحيح فان لم
يفسخ واختار المضاربة بالاجرة فله ذلك فلو كانت العين المستاجرة مما لم يتعلق به حق اجرها الحاكم وضم اجرتها الى مال
المفلس وصرف المبيع اليه والى الغرماء وان فسخ فانه كان ولا مدة المدة واحتاج الى ذلك ونيته في المفلس حصل الفسخ في المدة
المستقبلة دون الماضية وضارب بقسط المدة الماضية من الاجرة المسماة كالبائع عبدين تلف احدهما ثم حجر على المشتري
فان حصل الفسخ في الباقي والمضاربة بثمن التالف فلو كان المكري دابة الى مكان فحجر على المستاجر في اثنا الطريق وفسخ الاجارة لم يترك
من التقد يحمل الى الناد وبل ينقله الى مامن باجرة المثل ويقدم به على الغرماء ولا يلزمه ان يحملها له الى المقصد واذا دخل الى ماك
وضعه عند الحاكم فلو وضعه عند عدل من غير اذن الحاكم نقل ضمانه وجهان ولو كانت ارضا فوجدها مشغولة بزرع المستاجر
فلا يكون المقصد ظهور التماده وثمر الارض الاولى ليس له قلعه بل ان اتفق المفلس والغرماء على قلعه قلع سواء كان
له قيمة او لا ولا يعترض عليهم الحاكم وان اتفقوا على تبقيته الى الحصاد فلا اعتراض فان دخل الارض ستي حينئذ اجرة المثل لبقيته
لما تقدم انه على الغرماء بخلاف ما لو باع ارضا فزرعها المشتري وافلس ثم رجع البائع فيها فانه يلزمه تبقية الزرع الى
الحصاد بغير اجرة على الصحيح وان اختلفوا فطلب المفلس ابقاه والغرماء القلع او بالعكس او اراد المفلس القلع وبعضهم التبقية قال ابو اسحق ينظر ما انفع المفلس وقال الاكثر ينظر فان كان له قيمة لو قلع اجيب من اراد القلع من
المفلس والغرماء فعلى هذا لو لم يكن لاحد اجر المدة الماضية فله المطالبة بقلعه وان لم يكن له قيمة اجيب من اراد تبقيته
فان بقي الزرع لا تعاقد حيث كان له قيمة او طلب بعضهم حيث لا قيمة له فان سقى الزرع ونحوه اذا حصل الى اجير او الغرماء او بعضهم وانفقوا
على تقدير دونهم فذاك وان لم ينفق عليه بعضهم ليرجع فلابد من اذن الحاكم وان تعاقد الغرماء والمفلس بتقدم المنفق في النفقه
وفيه وجه انه لا يحتاج الى اذن الحاكم وكذا لو اتفقوا على تقديم احد من الغرماء احد غيرهم او المتقدم المتفق ولم يتعرضوا للاعتراض لم يرجع الى المال وان انفق بعضهم باذن المفلس خاصة على ان يرجع بما انفق جاز وكان ذلك دينا في ذمة المفلس لا يزاحم به الغرماء
في هذا المال وان انفق دونهم خاصة على ان يرجع بما انفق جاز وكان يقدم به عليهم فيرجع فيما لهم دون مال المفلس
وليس له الانفاق عليه من مال المفلس وحده واصحهما نعم النوع الثاني الاجارة الواردة على الذمة فاذا استاجر من يحمل
كذا او يبني من ...ها نشتغل به ثم فلس المستاجر بالاجرة والحكم فيها كالحكم في الاجارة الواردة على العين فيلزم الفسخ

بتعذر الاجرا لوجه الثاني ان في ملك الاجير المنفعة [illegible] ينقسم الي اجارة واردة على العين والي اجارة واردة على
الذمة النوع الاول الاجارة الواردة على العين كما لو اجر دارا او دابة او غيرهما ثم افلس فللمستاجر ان يستوفي المنفعة
[illegible] تعلق بالعين فقدم به كالمرتهن وهل تباع العين المؤجرة لحق الغرما في الحال يخرج على الخلاف في بيع المستاجر
البيع فان قلنا يمنع اخر الي انقضا المدة النوع الثاني الاجارة الواردة على الذمة كما اذا التزم حمل متاع الي مكان
معين [illegible] ثم افلس فان كانت الاجرة باقية تخير بين الفسخ والرجوع [illegible] والمضاربة بقيمة المنفعة وان كانت تالفة تعين
حقه في المضاربة مع الغرما بقيمة المنفعة وهي اجرة المثل وحيث اثبتنا المضاربة [illegible] بالحصة بالمضاربة هل يجوز
تسليمها اليه [illegible] هذا النوع من الاجارة هل هو سلم ام لا فان لم نجعله سلما سلم اليه وان جعلناه سلما وهو الاصح
[illegible] المنفعة [illegible] كما اذا كانت الاجارة لحمل [illegible] قنطار فيتسلمها بحصته ما يخصه وان لم يقبل التجزية
كما لو كان الملتزم قصارة ثوب او رياضة دابة او حمل متاع الي بلد [illegible] تقطع المسافة [illegible] في الطريق [illegible]
[illegible] له الفسخ بهذا العيب والمضاربة بالاجرة المبذولة [illegible] الي ان يسلم اليه ما يستوفي منه المنفعة فان
[illegible] المنفعة ثم حجر عليه [illegible] ان المسلم بعد العقد هل يتعين [illegible]
يتعين [illegible] فرع ذكر ابن الصلاح
ان الاجارة التي تقسط اجرة كل شهر [illegible] الفسخ [illegible] للمستاجر بالاجرة الا قبل انسلاخ
الشهر لا بعده اما قبله فلان الاجرة لم تحل بعد وشرط الفسخ الحلول واما بعده فلفوات المنفعة وشرط الفسخ
وجود المعقود عليه القيد الرابع كون المعاوضة سابقة على الحجر [illegible] سبب لزومه بعد الحجر وفيه مسايل
الاولي لو باع رجل شيا من المحجور عليه بالفلس فهل له الرجوع [illegible] تقدم ذكرها اصحهما انه
يرجع ان كان جاهلا بالحجر [illegible] فان قلنا لا رجوع [illegible] بالثمن [illegible] وكذا حكم سائر [illegible]
الثانية لو اجر داره [illegible] ثم حجر عليه [illegible] الرجوع
بحصة ما بقي من المدة من الاجرة [illegible]
اصحهما انه يضارب [illegible] وهو الاصح [illegible]
الثالثة لو باع [illegible]
ومن تقدم [illegible] مع الغرما فيه وجهان اصحهما الثاني [illegible]
[illegible] بعد الحجر [illegible]
المسايل ذكرها الغزالي في هذا القيد [illegible] القيد الخامس [illegible] بعذر الاستيفا بسبب
الافلاس فلو تعذر لا بهذا السبب كما لو امتنع المشتري من تسليم الثمن مع يساره او هرب [illegible] للبايع
[illegible] في البلد [illegible] من تسليمه فليس للبايع الرجوع على المذهب وفيه وجه [illegible]
الفسخ [illegible] ولو كان بالثمن ضامن [illegible] المشتري [illegible] للبايع الرجوع [illegible]
ولو كان [illegible] فوجهان
[illegible] الرجوع ايضا [illegible] الامتناع [illegible] اذا لم يكن للبايع
[illegible] الاستيفا بسبب انقطاع جنس الثمن ان كان نقدا [illegible]

دخل

دخل عليه الباء وقلنا ما دخل عليه الباء الثمن انبني على جواز الاعتياض عن الثمن وفيه اقوال تقدمت فان جوزناه فلا
تعدد ويستوفي عوضه منه وان منعناه ثبت له الرجوع وفيه قول انا نعتقد بتقسيط فرع لو باع ما لا قبض ثمنه
وامتنع من تسليم المبيع وهرب [illegible] ثبت الفسخ للبايع وجاز [illegible] فاذا امتنع المشتري من تسليم الثمن
هل للبايع الفسخ القيد السادس كونه على الفور [illegible] من التاخير [illegible] هذا الخيار على الفور وهذا اصحهما [illegible]
انه على التراخي قال القاضي [illegible] بثلاثة ايام كخيار المصراة وعلى الاصح لو اخر سقط ولو اسقط على مال سقط
ولم يثبت المال [illegible] الخيار ان كان عالما [illegible] على الثاني [illegible] الحاكم [illegible] كان على الفور ولو اختار
المضاربة سقط حقه من الرجوع [illegible] القيد السابع ان يكون
العوض [illegible] المالك [illegible] فلو كان العوض كالمبيع [illegible] في يد المفلس [illegible] او جناية اجنبي
او المفلس بعد الرجوع ولم يبق له الا المضاربة بالثمن سوا كانت القيمة مثل الثمن او اكثر وفيه وجه انه الفسخ اذا كانت القيمة
زايدة على الثمن ولو [illegible] العوض [illegible] عن ملك المفلس [illegible] لحد بشفعة فهو كالهالك وليس له فسخ
هذه التصرفات ولو زال [illegible] لا يمكن استرجاعه كما لو باعه وحجر عليه [illegible] زائل الملك او اقرضه [illegible] في يد
المقترض كان للبايع استرداده فلو كان الملك قد زال ثم عاد اليه قبل الحجر فان عاد بلا عوض كالهبة والوصية والارث
[illegible] انه لا يرجع [illegible] ان الزائل العائد كالذي لم يزل [illegible]
[illegible] في رجوع الواهب [illegible] كلا الوجهين [illegible]
[illegible] الشهر [illegible]
[illegible] بعد الحجر [illegible]
[illegible] بعد الرجوع وان عاد الملك اليه قبل الحجر بعوض كما لو اشتراه فان كان قد برئ من الثمن الثاني فهو كما لو عاد
بلا عوض [illegible] رجوع للبايع لو عاد بلا عوض [illegible] بالرجوع فيه [illegible] احدها
الاول وجزم به الماوردي [illegible] للثاني الرجوع [illegible] والثالث انهما سوا
يرجع كل منهما في نصف المبيع ويضارب بنصف الثمن [illegible] القاضي [illegible] فلو اختلفا [illegible] بالقسط ولو
على الاول رجع الثاني قطعا وان [illegible] الثاني [illegible] رجوع الاول الوجهان [illegible] العايد ولو كان المفلس [illegible] ثم
اشتراه من ثالث ولم يسلم [illegible] ثلاثة
اوجه احدها لا رجوع لغيره والثاني [illegible] والثالث الاول والثاني [illegible]
ولو كان البايع [illegible]
البايعون ثلاثة [illegible] على الصحيح
[illegible] انه لا يجوز بيع المكاتب والاستيلاد [illegible] الجارية دون الولد
وهو غلط وكذا ان تعلق به ارش جناية [illegible] البيع قال
الروياني [illegible]
المذهب [illegible] وكذا لو ابرا

الثاني

من كان وفيه وجه انه لا يرجع فيه وطرد فيمن رجع في الواهب من جهة بعضهم بها اذا لم يضارب بالثمن وانضارب به
لم يرجع فيها ولو زالت ثم عاد بالتعجيز فطريقان احدهما انه كزوال الرهن والثاني انه كعود الملك بالهبة وفيه الوجهان
والتدبير وتعليق العتق بصفة لا يمنع الرجوع [illegible] وما سد تزويج الجارية والعبد لا يمنع الرجوع ولا شي له
من المهر واما الاجارة فهل يمنع الرجوع مبني على جواز بيع المستاجر ان منعناه فلا رجوع [illegible] وجزم به المتولي
والرافعي المنع وان جوزناه فله الرجوع فيه مسلوب المنفعة ولا يستحق شيئا من الاجرة بخلاف ما اذا انفسخ البيع
بالتحالف [illegible] فان المشتري يرجع على البائع باجرة المثل [illegible] وذكره الامام والعراقي [illegible]
لا يمنع الرجوع ولو كان البائع محرما والمبيع صيدا امتنع الرجوع وحكى فيه في العراق وجه [illegible] على الخلاف
في ملك المحرم الصيد فان جوزناه جاز الرجوع وان منعناه انه يجري على الوجهين في ~~ملك المحرم~~ استرداد الكافر العبد
المسلم بعيب فيه [illegible] ولو كان المبيع مسلما والبائع كافرا وقلنا الكافر والمشتري المسلم لم يكن له
الرجوع **فرع** لو كان المبيع شقصا مشفوعا ولم يعلم الشفيع بالبيع حتى حجر على المشتري فهل البائع اولى او الشفيع
فيه ثلاثة اوجه احدها الشفيع والثمن بين الغرماء وثانيها البائع وثالثها الشفيع اولى بالشقص والبائع اولى بالثمن
القيد الثاني كونه باقيا بحاله وفيه احتراز عما تغير فالتغير قد يمنع الرجوع في بعض الاحوال وتفصيله ان المبيع ان كان
باقيا فله الرجوع فيه وان تغير فاما ان يتغير بزيادة او نقصان القسم الاول ان يتغير بنقصان والنقصان ينقسم الى نقصان
صفة ونقصان جزء والمراد نقصان الصفة ما لا يصح افراده بالبيع ولا يتوزع الثمن عليه بالاجزاء [illegible] العبد ونحوها
والسمن وان كان بعضها نقصان عين في الحقيقة ونقصان العين ما يصح افراده بالعقد ويتوزع الثمن عليه بالاجزاء
من الدار ونحوها [illegible] الاجزاء او الصفات كما في البيع اما نقصان الصفة وهو العيب فلا يمنع الرجوع [illegible]
مانه كالعمى العبد عند البائع بين ان يرجع وبين ان يضارب بالثمن مع الغرماء كما في البيع ولا فرق بين
كون النقصان حسيا [illegible] بعض الاعضاء او غير حسي كنسيان الحرفة والتزوج والاباق والمرض والزنا ونقل بعضهم
قولا انه ياخذه بالعيب ويضارب مع الغرماء بما نقص كما سياتي في نقصان الجزء وان كان بجناية فاما ان يكون الجاني اجنبيا
او البائع او المشتري فان كان اجنبيا تخير البائع بين ان يضارب بالثمن والرجوع الى العين ويضارب مع الغرماء بقسط
الارش من الثمن فينظر فيما انتقص من قيمته بالجناية وينسب الى الثمن فاذا نقص بالكمال عشر قيمته ضارب مع الغرماء
بعشر الثمن وليس للرجوع بالارش بكماله [illegible] وقال الماوردي هذا اذا كان المفلس قد قبضه وتلف في يده فلو كان
باقيا في ذمة الجاني فالبائع يختص به ولا يشاركه الغرماء فيه [illegible] كلامه ان المفلس اذا كان قبض الارش وبقي في
يد البائع يختص به ايضا [illegible] تخصيصه بما اذا كان بعد في ذمة الجاني وافقه ما تقدم فيما اذا تعيب المبيع
في يد البائع [illegible] لكن ليس البائع هنا كالمشتري هناك على المشهور الاول فلو قطع احدى يديه فعليه نصف القيمة وقوم
بالارش او القيمة وان كان الجاني البائع فهو كالاجنبي [illegible] الجناية يقسم بين الغرماء سواء كانت [illegible]
المذهب عند القاضي والامام وثانيهما ان الجناية [illegible] وان كان المشتري فطريقان احدهما ان جنايته كجناية الاجنبي وهو
[illegible] كالافة السماوية [illegible] وقطع به جماعة واما نقصان الجزء الذي ينقسط عليه الثمن ويصح افراده بالعقد كما لو

المشتري

اشترى عبدين او ثوبين فتلف احدهما في يد المشتري ثم حجر عليه بالفلس فللبائع ان يرجع في الباقي بحصته من الثمن
ويضارب مع الغرماء بحصة التالف من الثمن سواء كان التلف بافة او باتلاف اجنبي او المشتري وفيه وجه انه ان رجع
ما هذا الباقي بكل الثمن ولا يضارب بشيء وهو بعيد هذا اذا لم يقبض شيئا من الثمن [illegible] ولو باع عبدين متساويي
القيمة بمائة وقبض خمسين وتلف احدهما وحجر على المشتري فهل يرجع في الباقي في القديم لا ويضارب مع الغرماء بباقي الثمن
والجديد انه يرجع والى من يرجع [illegible] اذا اصدقها اربعين شاة فحال
عليها الحول فاخرجت شاة ثم طلقها قبل الدخول على قول انها ترجع بعشرين شاة [illegible] وانما ياخذ
نصف الموجود ونصف قيمة الشاة المخرجة [illegible] اذا اصدقها عبدين فتلف احدهما وطلقها قبل الدخول على قولين احدهما
ياخذ نصف الموجود ونصف قيمة التالف وثانيهما يتخير بين هذا وبين ان يترك الموجود وياخذ نصف قيمتهما [illegible]
هنا المحل في الصداق ثلاثة اقوال واختلف الاصحاب هنا على طريقين احدهما تخريج القول الثاني [illegible] انه يرجع في جميع
العبد الباقي بما بقي من الثمن ويجعل المقبوض في مقابلة التالف وثانيهما انه يترك المقبوض والثمن على الاشاعة ويرجع في
نصف العبد الباقي ويضارب بنصف ثمن التالف ولا يجي هنا القول الثالث في الصداق والطريق الثاني القطع بالمنصوص
هنا والقيمة التي توزع عليها الثمن اقل قيمه من يوم العقد الى يوم القبض كما سياتي في الرجوع في النخل دون الثمار **وتال**
احدهما المشتري بعشرة ارطال زيتا وعصيرا بعشرة دراهم هي قيمته فاغلاها حتى صارت ثمانية ارطال ثم افلس فهو نقصان
جزء او صفة فيه طريقان احدهما فيه وجهان [illegible] نقصان صفة [illegible] الرجوع [illegible] جزم به الرافعي
وغيره وجار على الصحيح عند الجمهور [illegible] المشتري [illegible] كعيبه بالافة واما ان قلنا انه كتعيب الاجنبي وهو الاصح
عند القاضي والامام فيضارب بقدر ارش النقصان على ما سياتي قال الرافعي [illegible] صاحب هذا الوجه [illegible] في اغلاء
الغاصب الزيت ولا ذكره هناك بل المنصوص [illegible] وصححاه انه نقصان جزء والطريق الثاني القطع في الزيت بانه
نقصان جزء بخلاف العصير فان قلنا بالصحيح فيهما اخذه وضارب مع الغرماء بقدر ما نقص من الجزء فيضارب في المثال
المتقدم بالخمس ولا عبرة بنقصان القيمة [illegible] فاذا صار قيمته في المثال سبعة وقال ابن القاص [illegible] القيمة
يضارب بما نقص [illegible] في المثال [illegible] الامام وان زادت القيمة بالاغلاء فصار تساوي عشرا [illegible] على ان الزيادة
الحاصلة بالصنعة اثر او عين ان قلنا اثر فاز البائع بها وضارب [illegible] في مثالنا وقال ابن القاص [illegible] الراجح
الزايد على القيمة الاولى [illegible] قال القفال الجواب لذلك وقال غيره [illegible] المفلس [illegible]
بالدرهمين الزائدين [illegible] ربعه للغرماء [illegible] عشر [illegible] فيكون نقصانها على حالها
مع نقصان العين لازدياد الباقي بالطبخ وان جعلنا هذه الزيادة اثرا فاز البائع بها [illegible] وقال
ابن القاص واخرون لا يضارب بشيء وان جعلناها عينا فكذا الحكم عند القفال قال [illegible] الاستيجار على
الاغلاء حتى يصير كذلك [illegible] زيادة المشتري فيكون شريكا [illegible] الاستيجار على الغليان فالمشتري شريك
بدرهم **الثاني** قال ابن القاص لو كان المبيع دارا فانهدمت ولم يهلك شيء من النقض فهذا نقصان صفة ولو هلك
بعضه فهو نقصان جزء قال الرافعي ولك ان تقول وجب ان يطرد فيه الخلاف المتقدم في تلف سقف الدار المبيعة
قبل القبض انه عيب او نقصان جزء وحكى [illegible] في انهدام الدار وعدم تعيب الارض [illegible] شرطا احدهما ان يكون

نقصا يصفها وجز قولين والثانية القطع بانه نقصان صفة والثالث حمل النصين على حالين حيث قال اخذ بكل
الثمن اراد اذا كانت الاولى باقية وقوله ياخذ المشترى [illegible] جميع الثمن اراد بالقسط القسم الثاني العين بالزيادة وهي قسم
الى زيادة حصلت من نفس المبيع والى زيادة حصلت من خارج القسم الاول الزيادة الحاصلة من عينه وهي على اضرب
زيادة متصلة من كل وجه وزيادة منفصلة من كل وجه وزيادة متصلة من وجه منفصلة من وجه الضرب الاول
الزيادة المتصلة من كل وجه كالسمن وكبر الشجر وطيب الثمر [illegible] العيب [illegible] ويسلم للبائع مجانا وهذا
حكم في جميع الابواب الا في الصداق فانه اذا طلق قبل الدخول وهو الصداق زاد زيادة متصلة لا يرجع في نصفه الا برضى
المراة ولها ان تعطيه نصف قيمته [illegible] فان كان محجورا عليه بفلس فوجهان اصحهما ان الحكم
كذلك ثانيهما [illegible] الضرب الثاني الزيادة المنفصلة من كل وجه كالولد [illegible] بعد البيع والثمرة
المنفصلة واللبن [illegible] في منع الرجوع لكن تسلم للمفلس ولو كان المبيع [illegible] المشترى [illegible] وبيضا
تفرخ في يده او عصيرا فصار خمرا ثم صار خلا او نوى فصار نخلا ثم افلس فهل يرجع البائع فيه وجهان اصحهما عند
العراقيين والبغوي [illegible] العمراني عن النص في البذر انه يرجع فيه وثانيهما قال القاضيان ابن كج والطبري واختاره
الغزالي لا ولو اشترى زرعا اخضر مع الارض فحجر عليه بعد اشتداد حبه رجع في الارض وفي الرجوع في الحب
طريقان احدهما انه على الوجهين والثاني القطع بالرجوع وفي طريق القاضي اجرى هذا الطريق في انقلاب العصير خمرا
ثم خلا وضبط الامام بانه كل تغير ازال الاسم ولا يقلب الجنس فالرجوع ثابت معه وكل تغير يقلب الاسم والجنس
وهو ناشئ عن الاصل كالبيض [illegible] الفرخ ففيه الوجهان وكل ما غير الجنس دون الاسم كالحمل [illegible]
ففيه الطريقان قال الرافعي ولو اثبتنا الرجوع في هذه الصور جعلنا هذه التغيرات من القسم الذي [illegible]
[illegible] جعلناها خارجة عن الاقسام والتقسيم الجاري [illegible] ان يقال التغير ينقسم الى ما يقلب المبيع عما هو عليه
ويجعله [illegible] [illegible] نوع الاقسام المذكورة الضرب الثالث الزيادة المتصلة من وجه دون وجه
كالحمل [illegible] القول فيه انه ان حدث بعد البيع [illegible] فان انفصل قبل الرجوع رجع في الام دونه وان كان حبلا عند البيع
والرجوع [illegible] فيهما ما لم [illegible] المبيع منفصلا لاجل الرجوع ففي الرجوع قولان [illegible] على ان الحمل
يعلم ويقابله قسط من الثمن ام لا فعلى الاول وهو الاصح يرجع فيه وعلى الثاني [illegible] للمفلس فان كانت حاملا عند
الرجوع فقولان [illegible] على الاصل المذكور ان قلنا [illegible] فلم يرجع فيه حاملا وان قلنا [illegible] فوجهان
اصحهما [illegible] وثانيهما انه لا رجوع له في واحد منهما [illegible] الاصح انه يرجع في الام
دونه [illegible] بعضهم [illegible] انه لا يرجع فيها [illegible] عدم البنا ويخرج من هذا اختلاف في
انه لو كانت حاملا بولد عند البيع وولد [illegible] عند الرجوع هل يرجع في الاول وفي الثاني ان قلنا يرجع في الام
فامه قال الشيخ ابو حامد وغيره يرجع فيها قبل الوضع فاذا وضعت فالولد للمفلس [illegible] ولا يلزمهم
تسليمها الى البائع لحق المفلس [illegible] وغرمائه لحق البائع ولا يجوز اخذ قيمة الولد [illegible]
عدل [illegible] عليه [illegible] الحاكم [illegible] البائع [illegible] نفقة [illegible] وقال
العبد [illegible] الولد [illegible] ولا يرجع في الكل واعلم ان الثمر ما دام مستترا [illegible]

لالانه ما الحمل [illegible] كالحمل المنفصل وفيها الاحوال الاربعة المتقدمة في الجنين [illegible] ولي بان [illegible] الحالة الاولى
ان المشترى [illegible] ثم غير مؤبر [illegible] يرجع فيها [illegible] يرجع فيهما الثانية ان [illegible] ولا ثمر لها ولها عند الرجوع
ثمر مؤبرة [illegible] ولا يرجع في الثمر الثالثة ان تكون [illegible] عند الشراء غير مؤبر وعند الرجوع
مؤبر ففي الرجوع في الثمر طريقان احدهما [illegible] على القولين في الحمل [illegible] صاحب التجريد على ان الطلع غير المؤبر
هل هو منزلة [illegible] الثمر [illegible] قسط من الثمن كالمؤبر او منزلة [illegible] الثمر [illegible] قسط منه كالسمن وفيه وجهان
والثاني القطع بانه يرجع فيها الرابعة ان يكون [illegible] والاشجار عند البيع [illegible] عند الرجوع
وهي غير مؤبر [illegible] الطريقان [illegible] الشيخ ابو حامد [illegible] الثمر [illegible] باختياره بعوض
[illegible] ما لم يؤبر من الثمار [illegible] البيع [illegible] والاجارة والصداق والخلع [illegible] بعوض كالشفعة والرد
بالعيب [illegible] [illegible] هذه النزلات [illegible] بلا عوض [illegible] الهبة المطلقة
والرجوع [illegible] ففيه قولان **فرع** لو كانت حاملا عند البيع فاسقطت عند المشترى ثم افلس فرجع البائع في الجارية
فان قلنا الحمل لا يعلم فلا شيء له [illegible] بالمضاربة مع الغرماء [illegible] الساقط من الثمن [illegible]
قلنا يرجع في الولد [illegible] كان موجودا [illegible] قيمته حملا في بطن امه [illegible] الام حاملا [illegible] حائلا
[illegible] يستحق البائع بنسبته من الثمن **فرع** الاول لو كان الولد [illegible] صغيرا [illegible]
وفي [illegible] وجهان احدهما [illegible] الرجوع [illegible] قيمة الولد [illegible] واصحهما ان [illegible] قيمة الولد [illegible]
الابتياع [illegible] الثمن عليهما [illegible] ما قابل الام الى البائع وما قابل الولد الى الغرماء قال الشيخ ابو حامد وكيفية
التقسيط [illegible] الجارية ذات ولد ثم تقوم الولد ويضم قيمة احدهما الى الاخر ويقسم الثمن عليهما قال الرافعي
[illegible] ذكرنا [illegible] اذا وجد الام معيبة [illegible] من الرد [illegible] الى الارش [illegible] ويحتمل
التفريق [illegible] الام دون الولد [illegible] ويحتمل التفريق ولم يذكروا هنا احتمال التفريق
[illegible] يقال [illegible] على الصحيح [illegible] المفلس كله [illegible] الغرماء [illegible]
لاحتمال التفريق قال النووي والثاني هو الصواب وبه قطع الجمهور [illegible] وجه غريب
[illegible] يجوز التفريق [illegible] الثاني اذا [illegible] على الاطلاق ثم [illegible] المؤبر حتى
الرجوع [illegible] الاصل [illegible] الرجوع [illegible] فقال البائع رجعت قبل التابير فالثمر لي [illegible] المفلس
والغرماء [illegible] المفلس دون الغرماء [illegible] المفلس [illegible] بعض الغرماء [illegible] بعض [illegible]
[illegible] المفلس [illegible] الغرماء [illegible] رجعت [illegible] صدق المفلس بيمينه على المذهب وفيه قول
[illegible] البائع [illegible] المصدق المفلس [illegible] قال النووي [illegible] القول قول
السابق بالدعوى [illegible] التابير واختلفا في الفسخ [illegible] القول قول [illegible] وان اتفقا [illegible]
الفسخ واختلفا في التابير [illegible] كالقولين في اختلاف الزوجين في انقضاء العدة والرجعة ثم [illegible] العلم
بالرجوع قبل التابير [illegible] لو حلف [illegible] المشترى [illegible] الرجوع
[illegible] الغرماء [illegible] على المشترى [illegible] الغرماء [illegible] ولو نكل عن اليمين

فرع حلف الغرما القولان المتقدمان في حلف الغرما مع الشاهد فان قلنا لا يحلفون ردت على البايع فان نكل فهو
كحلف المفلس وامتنع له اما ان جعلنا اليمين بعد النكول كالبينة دان جعلناها كالاقرار نظر فان قلنا انه على القولين
لم يقبل اقرار المفلس في مزاحمة المقر له الغرما فان قلنا فضل للبايع الثمار ولا يزد دثمنه فضارب الغرما ولا اعتبار لليمين
على هذا القول الا ان فضل الثمار او بعضها عن الديون دان قلنا الحجر كا ثم عرف البايع ولو طلب البايع يمين الغرما
على نفي العلم بتقدم الرجوع فطريقان احدهما القطع بانهم يحلفون والثانية انه القولان فان قلنا يحلفون فنكلوا
ردت اليمين على البايع مرة اخرى في بعد الخصومة الجديدة فان حلف فضل له الثمار قال الامام والا بعد لذا الحكم ان قلنا
يحلفون فنكلوا وحلف البايع فان فهو كالاقرار العوايد بمثلنا وردكما القطع ما ان البايع ليستحق الثمرة هذا الحالة الثانية
ان يكذبه المفلس ويصدقه الغرما فلا يقبل قولهم والقول قول المفلس بيمينه فان حلف اخذ الثمار ولا يجاب الغرما
ولا ينفذ تصرف المشتري فيه قبل الاطلاق الحجر قال المتولي بعد تصرفه فيه كما ان طلب المفلس بيان الحاكم ان يصرف في ديونه
من الثمار مع ضيق الحال عن الوفا وامتنعوا اجبرهم الحاكم على القبض او الابرا عن قدر ها وليه وجه انهم لا يجبرون
كالجهين لما بيدي وباع الخمر وجاء بثمنه الى المسلم ليقبضه في دينه ولو قالوا الحجر حقوقنا فله الاجبار ايضا ولو قالوا
تمكنا الحجر ولم يكن معكم او قالوا رضينا نفك ولم تعلم ان الحال له فلا اجبار علم على القبض ولا الابرا القولان العوذان
في الاجبار على قبول الديون واذا اجبروا على احدها فاخذوها والمفلس من قدرها وابرؤا ما البايع منهم ولم يعترفوا البيع
سائر امواله وله طلب فك الحجر فقلنا لا يرتفع بنفسه وان كانت من غير جنس حقوقهم بيعت وصرف ثمنها اليهم على البيع
في الاجبار وليس للبايع اخذها منهم لزعمه الى المشتري فاذا زال ما اخذه من مال الضايع ولكنه وجه انه يجب رده الى البايع
ولو كان في الغرما المصدقين عدلان شهد للبايع بما ادعاه او عدل واحد وحلف البايع معه حكم له الثمار وان شهد
كذا المقيم وتنبيه بعضهم بما اذا شهدا قبل التصديق وقال لو شهد بعده انبنى على الاجبار على قبول فان قلنا يجبر
لم يسمع وصرح ابن الصباغ وغيره انه يسمع ولو بعد التصديق الحالة الثالثة ان يصدقه المفلس وبعض الغرما ويكذبه
الباقون فينبغي للحاكم صرف الثمن الى المكذبين ويصرف الى المصدقين من غيرها ولو اراد المفلس قسمة الثمار على الكل فوجهان
احدهما له ذلك وعلى المصدق قبول او الابرا عن قدر حقه فاذا اخذه ردده على البايع واصحهما ليس له ذلك واذا
صرف الى المكذبين ولم يف بحقهم فضارب مع المصدقين في باقي المال بحقه ونقصه او تعلق فيه وجهان اصحهما وهو المنصوص
انه دينه فاذا كذب الذين اما ان كل منها الف فتصرف الثمرة الى المكذب فضارب به ضارب بتفضه دينه ونيم
باقي المال منهما الحاكم وثانيهما بحكمه الحالة الرابعة ان يصدقا المفلس البايع ويكذبه الغرما بين عموانه قول الحاكم
فهو على القولين فيما اذا اقر بدين ويعين قولنا يقبل لم يحلف وان قلنا لا يقبل حلف البايع تحليف الغرما على انهم لا
يعلمون تقدم رجوعه فيها طريقان احدهما انه على القولين المتقدمين واصحهما القطع لانهم لا يعلمون الحاكم
ان يجدونا المفلس والغرما ما حدث في اليوم الفسخ الثالث حيث رجع البايع في الاصول وبقيت الثمار للمشتري اما
لحدوثها بعد البيع وظهورها قبل الرجوع او على احد القولين في الحالة الثالثة والرابعة بان يكون غير مؤبر عند
الشرا ومؤبر عند الرجوع او غير مطلعة عند الشرا فالمقصود رجع رجعهم سواء فليس للبايع تطلبها وعليه ابقاها
الى اوان الجداد وكذا لو رجع في الارض وكذا زرع المشتري فعليه ابقاه الى وقت الحصاد ولا يجب للبايع اجره

النخل

العمل والاجرة مدة الابقا على المذهب ولو طلب المفلس قطع الثمرة الان وقلع الزرع فقد مراته ان وافقه الغرما عليه
فعل وان ابى الغرما او انعكس الحال فطلب الابقا وطلب الغرما القلع فللغرما حتى يفعل الحاكم ما فيه المصلحة قال ابن
الصباغ ولا باس به والمذهب انه يجاب من طلب القلع من الغرما والمفلس ان كانت للمقطوع قيمة وان لم يكن له قيمة اجيب
من دعي الى الابقا قال الامام واذا طلب الغرما الابقا دون المفلس وعلم ان البيع والقسمة لا يقعان الا في سلامة ... الزرع
في تلا الجانب المفلس الى القلع بحال ... على قول ابي اسحق هذا اذا ... الزرع لم يبق المدة الى ... فان احتاج
فان تبرع الغرما فهو احدهما الا يقلع وهو ظاهر النص وضعفه الامام وكذا الوجه نحو الغرماد وبعضهم قال
الامام بقا نقلع ما تقتضي وجوب قلعه وترك ما تعلم ... على صحة طالب الابقا وجمع بينهما احتمال الفرع الرابع
اوانه وجمع البايع تقتضي ... الثمار اليه اما بالتفريع عليهما عن الاصحاب ... او على احد القولين في الحالة الثالثة
والرابعة فكانت الثمار قد تلفت بافه او ما اتلاف المشتري رجع بحصة الثمار من الثمن مضاربه مع الغرما ويرجع في غير
السر بحصتها من الثمن ... ذلك بتوزيع الثمن على القيمة فيقوم ... الثمرة فان قيل قيمتها مائة ... صاقها
وحدها فان قيل قيمتها تسعون علمنا ان حصة الثمار من الثمن العشر فيضارب به وعن ابي حامد وابن الصباغ انا نقوم
الاشجار منفردة والثمار منفردة فاذا قيل قيمة الاشجار تسعون والثمار عشرة علمنا ان الذي قابل الثمن عشر الثمن فان
وقع في قيمتها ارتفاع وانخفاض في يومي البذل والقبض فالاعتبار في الثمار باقل القيمتين في يوميهما وقيل فيه قول
ان الاعتبار بقيمته يوم القبض خاصة ولم يثبته الاكثرون ولعله الاشجار فيه وجهان اصحهما عند الغزالي وهو ما اورده
الصيدلاني وغيره ان الاعتبار فيها بالاكثر القيمتين في اليومين ... وهو ما ذكره الشافعية البغوي والمتولي الى الاعتبار
بقيمته يوم العقد سواء كانت اكثر او اقل وجمهور من هنا ان الزيادة المنفصلة ... ثم مرتب ان قلنا بالجانب البايع بقيمتها
ولا يحتمله من التوزيع بالنسبة الى الثالث فان ... البايع ولا يحالف بقيمتها ولذن كانت سعد برنقا ... تختلف
قيمتها ... عليه بالنسبة الى ... فيه الوجهان فرع الشام على الوجه الاول انه لو كانت قيمة الشجر
يوم العقد مائة ويوم القبض ... ويوم الرجوع ... فالوجه القطع باعتبار قيمة يوم الرجوع وكذا لو كانت
قيمته يوم القبض ما ذكر ويوم الرجوع اعتبرنا يوم الرجوع ... فيما ذكره في طرف النقصان وهو رجع الى ان
الاعتبار بالاكثر ... يوم العقد ويوم الرجوع ... الامام على المذهب فان الاعتبار في الثمار باقل القيمتين ...
قيمتها يوم العقد والقبض ونقصت فيما بينهما فان كان النقصان لانخفاض السوق فلا عبرة به وان كان لعيب طرا وزال
نكذلك على الظاهر وبه وجه انه لا يسقط ... العيب لكن عادت قيمته اليها كانت لارتفاع السوق فالذي اراه
اعتبار قيمة يوم العيب ... العقد والقبض ... زيادة ... المبيع مع بقا العيب فلا عبرة بالزيادة
واعلم ان سبيل التوزيع في كل صورة ... لاحد العوضين ... واختلف قيمتهما واراد الرجوع الى الباقي على ما تقدم
في الاشجار والثمار فرع لو باع عبدين بعشرين وقيمة احدهما خمسة والاخر عشرة فان قبضهما ... استحق عشرة
ولو قبض الذي قيمته خمسه وتلف الاخر في يده استحق نصف الثمن القسم الثاني من الزيادات المتصلة الزيادات
المتعلقة بالمبيع من خارج وهي ثلاثة انواع عين محضة ووصف محض ومركب منهما النوع الاول ما هو عين محضه
وفيه ضربان الاول ان يكون قابلا للتمييز عن المبيع كما لو اشترى ارضا فغرس فيها او بنى ثم حجر عليه قبل بقا الثمن وطريقه

الامام والغزالي ؟ تخالف طريقه ساير الاصحاب فاما طريقتهما ففي اصل المسله اربعة اقوال احدها انه ليس له ذلك
كالمفقود والبايع فايز مضارب (؟) وبالمنه وامكن ساله ولكن لا يرجع فيه بل يباع الارض وما فيها من بنا وغراس ويقسم
والعقد يوزع الثمن عليهما كما في الثوب المصبوغ وعلى هذا ففي كيفيه التقويم وجهان احدها يقوم الارض بيضا ثم يقوم مع
الغراس والبنا ويقسم الثمن على نسبة التقويمين كما ذكرنا يقومهما معا ثم يقوم البنا والغراس منفردين ويقسم الثمن على اهل
النسبه وكما لهم وصححه الغزالي انه يرجع في الارض ويتخير في البنا والغراس بين ان يتملكه بالقيمه او يقلعه ويغرم ارش النقص
وبين ما هو تقدم ؟ كالمجبر فلو عين حصله منهما فامتنع المفلس والغرما من الكل او عينوا اخرى فوجهان احدها
تباع البنا والغراس مجانا والثاني يجابا البايع والرابع نسبه الامام الى العراقيين انه ان كانت قيمة البنا والغراس اكثر ما بيع
فايد بعين ماله وان كانت اقل فواحد واستبعده وقال هذه الاقوال سعا (؟) هي في رجوع الواجب بعد الغراس والبنا
واما الاصحاب فقالوا اذا اختار البايع الرجوع في الارض نظر فان اتفق الغرما والمفلس على قلع البنا والغراس وتسليم الارض
بيضا جاز ويرجع المشتري فيها وليس له ان يمتنع مع الاخر ويلزم الغرما باخذ قيمته وان قلعوها وجب تسوية الحفر
من مال المفلس والحق تسوية الارض مع ارش النقص وجعا (؟) ذلك في ماله كالو دخل فصيل دار رجل لم يخرج الا بنقض الجدار
يلزمه نقضه قال الاكثرون ويقدم به على الغرما وقال الشيخ ابو حامد يضارب به معهم وتوقف بعضهم في اثباته
وان قال المفلس يقلع وقال الغرما باخذ القيمه من البايع ليتملكها والعكس ولو وقع هذا الاختلاف بين الغرما فعلى ما سبق
انه يجاب من في قوله المصلحه وان امتنعوا جميعا من القلع لم يجبروا عليه ثم ينظر وان قال البايع انا ارجع في الارض
واتملك البنا والغراس بقيمتهما او اقلعها واغرم ارش النقص قبله ذلك وليس للمفلس ولا للغرما الا امتناع على الجديد
اذا رجع المشتري الارض والمفلس رجع البايع في الارض فيهما وجب ان يقلع مجانا وان اراد الرجوع في الارض وحدها
واحد من المصطلحين فقد ذكر المزني ان له الرجوع فيه وانه قال في موضع اخر يستطعه من الرجوع وللاصحاب طرق
اصحها ان في المسله قولين احدها وهو ما نص عليه انه يرجع واصحها المنع الثاني من القطع بحالين الحالين على
احدهما انه حيث قال يرجع اراد ما اذا كانت قيمة الارض اكثر من قيمة البنا والغراس وقيمتهما مستغرقه بالاضافه اليها
وحيث قال لا يرجع اراد ما اذا كان الامر بالعكس قال القاضي الطبري وهو لا يلزمهم ان يقولوا لا يرجع وان بذل
قيمة البنا والغراس اذا كانتا اقل من الثاني انه حيث قال لا يرجع اراد انه لا ياخذ الغراس والبنا مجانا وحيث قال
يرجع اراد في الارض وحدها الثالث حيث قال يرجع اراد في البياض المتخلل بين الابنيه والاشجار وحيث قال لا يرجع
ويتفرق المقسط له في جب قال لا يرجع اراد في جميع الارض والطريقه الثالثه في الاصل انه يقال للبايع
ان اعطيت قيمة البنا اخذتها وكذا ان لم يعط ورضيت بالشركه باع الكل الارض والبنا فيقتسمان الثمن فقد بعض ذلك
ذلك فان قال الغرما والمفلس نقلع البنا ونغرم ما نقص من الارض فلهم ذلك كما ذكرنا (؟) واما البايع دفع القيمه
او لا يكون شريكا فقال الشافعي يجاب رب الثمن مع الغرما التقسيط على العمل (؟) لم قلنا ليس له الرجوع فيه
واما البنا والغراس بيعا فان لم يشتر الغرما بالثمن ويعود الى بدل القيمه او القلع وغرامة ارش النقص
وان قلنا يرجع فيه فان اتفق البايع والغرما والمفلس على بيع الارض بالغرس والبنا بيعت وقسم الثمن عليهما
على قدر قيمتهما وفيه كيفية التوزيع الاوجه المتقدمه فان ابا البايع لم عرف الوجهين ان باعوا البنا والغراس

ثم للبايع ولاية ان تملك بالقيمه والقلع وارش النقص كما لو رجع المشتري بالخيار في البيع ان كان جاهلا ما لم يحال له وجه
ان الارض والغراس يوجدان ولا ما للارض من الاجرة للبايع وما قابل النسج للمفلس الثاني ولو رهن فرع اشترى ارضا من رجل
وغراسا من اخر ثم افلس قبل اعطائهما الثمن فلكل منهما الرجوع في عين ماله فاذا رجعا فان اراد صاحب الغراس قلع غراسه مكن منه
وعليه تسوية الارض وبعض ارش النقص ان نقصت بالقلع وان اراد صاحب الارض قلعه وتغريمه ارش النقص قبله وذلك
وان له تملكه بالقيمه كما في المفلوع وعبارة الماوردي انه قال لصاحبه انت مخير بين ان تقلعه وما حدث بما دخل النقص
او ما ان المفلوع وان اراد قلعه من غير ضمان فوجهان النوع الثاني لا يجوز الزيادة القابله للتمييز كخلط ذوات
الامثال بعضها ببعض فاذا اشترى كيله زيت وخلطه بكيله زيت او باع حنطه فخلطه بصاع حنطه ونحو ذلك ثم افلس
فالمخلوط بالشايع لما يكون مثله لو تعلق ارادة فان كان مثله او اردى كان للبايع الرجوع فيما باعه على المذهب لتمكنه بكيله
من المخلوط وله ان يطالب بقسمته ليقسم بينهما والعيب الحاصل بالخلط بالاردا لا يمنع الرد ولا يتحقق رضا وان طلب البايع
البيع لم يجب اليه على الصحيح وقيل يجاب ويفرق ثمنها الثمن اليه وان كان اجود فقولان اصحهما انه لا يرجع وهو فاقد عين ماله
وليس له الا المضاربه بالثمن فان قلنا يرجع ففي كيفيه الرجوع قولان وقيل وجهان اصحهما انه يباع ويوزع الثمن عليهما
على نسبة قيمتهما فاذا كانت الكيله المبيعه تساوي درهما والمخلطه تساوي درهمين صرفنا ثلث الثمن الى البايع وسهما
للمفلس بكيله ولكنه خلطها بعضهم على ان القسمه افراز فيقسم ويبع فلا يقسم وطردها ابن سريج في كيفيه الرجوع
في الخلط بالاردا ايضا ليتعكس الحكم في المثال المذكور ويتلخص من ذلك في الخلط بالاردا اربعة اقوال احدها لا يرجع
واصحها يرجع ياخذ مثل كيلته والثالث يرجع ويباع ما يوزع قيمة كيلته والرابع يرجع وياخذ بقدر قيمة كيلته
ويحتمل الحاصل الثالث والرابع فيما اذا لم يرض البايع ياخذ كيلته من المختلط فانه ضرر والمعوض في الخلط بالاجود
مثل الاول وهو الاصح والثاني الثالث والرابع قال الامام واذا قلنا الخلط يجعل المبيع كالمفقود ويكون احد الخليطين
قليلا لا يظهر به زيادة في الحسن يقع مثله بين الكيلين والوزنين فانه كان التكفير الصاير الى البايع فالوجه القطع
بكونه واجدا عين ماله وان كان للمشتري فالظاهر انه فاقد وان زاد على ما يقع بين الكيلين الوزنين احتمل ان
يلحق بالصورة السابقه واحتمل ان يرتب فيه ويجعل اولى بالرجوع اذا كان المبيع عامرا ومنعه اذا كان مغمورا وان
كان المخلوط به من غير جنس المبيع كخلط الزيت بالشيرج او دهن البان لم يرجع على المذهب وقال الامام اذا ان البايع
الرجوع وتوزيع الثمن على القيمتين وجب طرد ذلك في الجنسين وان نقلنا يقسمان باعتبار القيمه احتمل تخريجه على
قسمة التعديل بما ادعي ولا منعه انتهى وقد نقلنا ما ورد في الاول نصا عن ابي هريرة القسم الثاني ما هو عين
من وجه ووصف من وجه كصبغ الثوب ولت السويق بالسمن فاذا اشترى ثوبا وصبغه بصبغ من عنده
ثم افلس واختار البايع الرجوع فيه فان لم ترد قيمة الثوب بالصبغ اما بان نقصت كما كانت او ما نقصت عنه احد
البايع الثوب وما الصبغ فزائده والا شي له في النقصان وان زادت قيمته بالصبغ فاما ان تكون الزياده بقدر قيمة
الثوب او اقل او اكثر فان كان بقدر قيمته كما اذا كانت قيمة الثوب عشرة وقيمة الصبغ درهما فصار يساوي احد عشر
كان المفلس شريكا بالصبغ ليباع الثوب ويكون للمفلس جزء من احد عشر جزءا من ثمنه ويجعل كون الثوب جميعه للبايع
والنسج للمفلس او يشتركان فيهما جميعا على قدر قيمة ملكيهما فيه وجهان الاول المذكور في الشامل وان كانت

اقل من قيمة الصبغ كما اذا كان يساوي مصبوغا عشرة ونصفا فالنقصان على الصبغ واذا بيع قسم الثمن على ذلك فيعطى صاحب
الثوب عشرة من احد وعشرين جزءا ... والباقي للمفلس ... ولو كانت اكثر من قيمة الصبغ كما لو صارت قيمته
مصبوغا خمسة عشر فللمفلس درهم لقيمة الصبغ وللبائع عشرة قيمة الثوب والاربعة الباقية فيها ما مر لبعث الصنعة
مضافة الى واحد منهما مبني على ان الصنعة كالقصارة تسلك بها مسلك الاعيان او الآثار وفيه خلاف فان جعلناها
كالاعيان كانت الزيادة الحاصلة للمفلس يقوم بها ويصرف في ثمنها الكلام فان جعلناها اثرا فوجهان احدهما انها
للبائع والثاني انها تقسم على الصبغ والثوب ليجري بينهما على قدر قيمتهما فيكون جزءا من احد عشر جزءا من الاربعة لصاحب
الصبغ مضافة الى ثمن الصبغ وللصاحب الثوب للعشرة الباقية ولو ارتفعت قيمة الثوب بعد ذلك ... لاثنين
او وجد زبون بها قسم الربح بحسب قيمة الاصل ولا كيفية لتقسيم الوجوه الثلاثة فعلى قول العين ياخذ البائع
عشرين والمفلس عشرة واما على قول الاثر فان قلنا الزيادة للبائع فللبائع ثمانية وعشرون وللمفلس درهمان
وان قلنا يوزع بينهما على قدر قيمة ماليهما انقسمت اثلاثا احد عشر جزءا للمفلس ... واحد وللبائع عشرة واذا عرف
ما يستحقه المفلس من الثمن فان طلب البائع تسليمه للمفلس الثوب له كان له ذلك وقال المتولي ليس له ذلك ولا فرق
ثم لذلك كله بين ان يكون الصبغ قابلا للفصل ام لا وقال القاضي ابو حامد اذا لم يقبل الفصل صار مستهلكا نحو
كالقصارة والطحن حتى يكون للبائع في احد القولين وحكم قلع الصبغ كحكم قلع البناء والغراس ولو قال الغرماء
والمفلس نقلعه ونغرم ارش النقص هل اجيبوا لهم ذلك **فروع** الاول لو اشترى الثوب والصبغ من واحد
وصبغه به ثم افلس فان كانت قيمتهما بعد الصبغ كما كانت قبله قيمة الثوب عشرة والصبغ خمسة فصار يساوي خمسة عشر
فللبائع الرجوع فيهما وان نقصت قيمتهما فصار الثوب يساوي اثني عشر فله الرجوع فيهما بنقصهما او يضارب
مع الغرماء ... وجهان نقلهما الشيخ ابو حامد والماوردي ... ما نقص ... ثم قال العمراني
... صاحب المهذب كما اذا كان الصبغ لغيره وان صار الثوب يساوي عشرة لو ساوى ... فالبائع ياخذ الصبغ
زادت قيمتهما فصار يساوي عشرين فعلى الخلاف في ان الصنعة اثر او عين ان قلنا اثر اخذه بزيادته ...
للمفلس وان قلنا عين فالمفلس شريك بالربع **الثاني** لو كان اشترى ثوبا من واحد باربعة وقيمته والصبغ من غيره
من اخر ... قيمته وصبغه ... وللبائعان الرجوع ... تزيد قيمتهما ولم ... كان الثوب يساوي خمسة
... الاملاك ولا ... الشركة الكلام المتقدم وان نقصت كما لو ... بعد الصبغ يساوي خمسة
فالنقصان محسوب على الصبغ والثوب بينهما ... وللبائع الصبغ ... مع الغرماء
بالعد ... وان ... صاحب ... بعد الصبغ يساوي ... وللبائع
الثوب ... وصاحب الصبغ ... وان زادت قيمته فصار يساوي
بعد الصبغ ثمانية فان قلنا الصنعة اثر فالشركة بين ... البائع والمفلس ... الصبغ
تفريعا على هذا القول وان قلنا عين فنصف الثمن لبائع الثوب وربعه للمفلس فان بلغت قيمته بعد ذلك ستة عشر
قال ابن الحداد ... فيكون لصاحب الثوب ثمانية ولصاحب الصبغ اربعة وللمفلس اربعة
الثالث لو اشترى ... وصبغ ... قيمته عشرة ... وللمفلس ... صاحب الصبغ الرجوع

فان لم

فان لم تزد قيمة الثوب بالصبغ ولم ينقص بان صار بعد الصبغ يساوي خمسة عشر رجع في الصبغ وصار شريكا
كما تقدم ويأتي فيه اذا لم يقبل الفصل قول القاضي ابي حامد وان نقصت فصار بعد الصبغ يساوي اثني عشر
فوجهان قال الشيخ ابو حامد انما رجع بعشرة لان المفلس ... ولا شيء له وقال ابن الصباغ يشاركه
بملكه ويضارب مع الغرماء بثلاثة دراهم وان صار يساوي عشرين وما زاد وان زادت قيمتهما فصار يساوي عشرين
فان قلنا الصنعة اثر فالزيادة بينهما على قدر ماليهما للبائع ... وللمفلس ... وان قلنا عين فجميعها للمفلس فللبائع
الربع وللمفلس ثلاثة ارباعه وجميع ما تقدم فيما اذا باشر المشتري العمل بنفسه او تبرع به متبرع اما استأجر عليه اجيرا
ووفاه اجرته وانما اذا كانت الزيادة في صورة الزيادة بسبب الصنعة لما تقدم اجرة ولم يوفه اجرته واما اذا كانت
زيادة القيمة بارتفاع السعر فقط فقال ابن الصباغ هي تظهر في الغصب اي كانت الزيادة في سعر الثياب فقط
فهي لصاحب الثوب وان كانت في سعر الصبغ فهي لصاحبه فان كان فيهما وزعت عليهما ويتعين القول به
هذا القسم الثالث من الزيادات المنفصلة بالمبيع من خارج ما تقدم كما اذا اشترى حنطة فطحنها او زرعا فقصره
او غزلا فنسجه او ثوبا فخاطه بخيوط منه او دقيقا فخبزه او لحما فشواه او شاة فذبحها او ارضا فضرب من ترابها
لبنا او عرصة واله ابنا فبنى بها دارا ثم افلس فللبائع الرجوع الى عينه ثم ان لم تزد قيمته فهو فلا شركة للمفلس فيه
يفوز به البائع وان نقصت به فلا شيء للبائع معه وان زادت به فقولان اصحهما ان الزيادة بهذه الصفات تجري مجرى
الاعيان ويصير المفلس شريكا في العين كما في صبغ الثوب وثانيهما انها اثار فلا شركة للمفلس فيها وضبط الامام
محلهما بكل صنعة تحصل بفعل يجوز الاستئجار عليه ويظهر بعد الصنعة من اثارها فلا بفعله ويظهر على المحل لا كحفظ
الدابة وسياستها ويدخل فيه ما يتعلق بالاخلاف كرياضة الدابة وتعليم العبد القرآن والشعر ونحو ذلك وغيرها
من الصنائع المباحة وقيل لا جريان القولين في تعليمه ولا يلحق بالاعيان بل يقوم جزما البائع وبه قطع حامد واستبعده
الامام فان قلنا انها اعيان فحكمها حكم الصبغ فيما تقدم فيباع الثوب ويوزع الثمن عليهما باعتبار قيمتهما فيكون
للمفلس من الثمن بنسبة ما زاد في قيمة الثوب كما لو كانت قيمة الثوب غير مقصور خمسة ومقصورا ستة فيكون
للمفلس سدس الثمن وان نقصت قيمته فبلغت اثني عشر او وجد زبون اشتراه بها ففي كل منهما فيكون
للبائع عشرة وللمفلس درهمان وان نقصت قيمته فالنقصان بينهما بالسوية على هذا لنسبة ... ثلاثة
وان نقصت قيمة الثوب دون القصارة بانها ... الثوب لا يوجد غير مقصور الا بسبعة والمشتري مقصورا
بسبعة كانت الزيادة للبائع فيكون له ستة وللمفلس درهم ولو زادت قيمة القصارة دون الثوب بان كان مثل
هذا الثوب يشتري مقصورا بسبعة ولا يوجد غير مقصور الا بخمسة فللمفلس سبعا الثمن وعلى هذا القياس وللبائع
ان يمسك المبيع ويمنع من بيعه ويبذل للمفلس ما زاد بسبب الصنعة كما في صبغ الثوب والغراس وهذا العبد
وقال المتولي ليس له ذلك قال المتولي وليس هذا الثوب الى البائع ولا الى المفلس ولا الى الغرماء بل يوضع عند عدل
في سائر كالجارية الحامل وهذا كله اذا عمل هذه الاعمال بنفسه او عملها متبرع او اجيرا وادى اجرته اما اذا لم يوفه
سيأتي وما علم ان المراد بالقصارة هنا تبييض الثوب بالغسل واما القصارة التي يعهدها بالاسكندرية فهي
قطعا لانها اعيان يجعل في الثوب بعد تبييضه **فروع** الاول لو اشترى ثوبا واستأجر اجيرا فقصره وحجر عليه

قبل اداء الاجرة وفرز الثوب بان غلب الثوب الرجوع فيه واما القصار فرجوعه ينبني على ان القصارة اثر او عين
ان قلنا اثر فليس له الا المضاربة بالاجرة ويفوز صاحب الثوب بقصارته وقال ابن القاص عليه اجرة القصارة للاجير
وتعلوه وان قلنا انها عين فالامر [illegible] القصارة فالقصارة لا تدخل ماله وان زادت به رجع لوجودها
وثبت للقصار في غير صورة الفلس حق حبس الثوب على اجرته وهو الصحيح قيل له حبسه ولا لصاحب الثوب اخذه
بل يوضع عند عدل حتى يرغب الاجرة او يباع لها وهذا الخلاف جار في كل ما هو في معنى القصارة كالطحن والنسج
والخبز والشي والخياطة واذا رجعنا فكانت قيمة الثوب عشرة واجرة القصار درهم فزاد الثوب بالقصارة وصار
يساوي خمسة عشر بيع وصرف منه عشرة للبائع ودرهم للقصار واربعة الى الغرماء ولو كانت الاجرة خمسة دراهم
الثوب بالقصارة درهما فصار يساوي احد عشر درهما قال للبائع عشرة وصرف الدرهم الى القصار وضارب بالاربعة
الباقية هذا اطلق الشافعي والاصحاب ولم يجعلوا القصارة كالعين من كل وجه وحكى الغزالي وجها انها كالعين من كل
وجه وكان القصار واجد عين ماله فيرجع لما كانت زايدة زيادة متصلة كان تبعا له وان كانت ناقصة فليس له
الا القناعة بها ولا يضارب مع الغرماء بحصتها قال الرافعي ولم اجده لغيره لكن ذكر ابن كج ان ابا الحسين خرج وجها في انه
لو قال الغرماء للقصار خذ اجرتك ودعنا نكون شركاء صاحب الثوب هل يجبر عليه وان الاصح انه لا يجبر ولو كانت قيمة الثوب
عشرة والاجرة درهم فصار يساوي ستة عشر بيع نظير لارتفاع السوق والتفاوت راغب بالافضل قول الصبي تضاعف
حق كل منهم فيكون لصاحب الثوب عشرون وللمفلس ثمانية والاجير درهمان ونسبه الامام الى والده وغلطه فيه وقال
ينبغي ان يكون للمفلس تسعة وللقصار درهم كما كان ولا يضاعف حقه لان القصارة ليست له وانما هي مرهونة بحقه
ولو فرض مثله في الصبغ بان اشترى ثوبا بعشرة قيمته واستأجر صباغا فصبغه بصبغ قيمته درهم فصار يساوي
خمسة عشر فالاربعة الزايدة على القيمتين [illegible] القولان [illegible] ان يزام [illegible] رجع بائع الثوب والصباغ
اليه فله بيع بخمسة عشر [illegible] للبائع عشرة والى الصباغ درهم [illegible] اربعة للمفلس وان جعلنا
اثرا قسمنا الزيادة على الثوب والصبغ وقسمنا الثمن على احد عشر جزءا عشرة للبائع وواحد للصباغ فان بيع بستة عشر
لارتفاع السوق او وجود راغب قال ابن الحداد ضعف لكل منهم ما كان له فاعطي البائع عشرين والصباغ
عشرة والمفلس ثمانية وقال غيره تقسم الكل على احد عشر عشرة للبائع وواحد للصباغ ولا شيء للمفلس قال الشيخ
ابو علي الاول جواب على انه عين والثاني جواب على انه اثر قال الرافعي واشار اليه الامام في مسالة القصار واستدل
على ابي في نظير المسالة واعتذر عنه ابن الصباغ بانه جعل الصبغ [illegible] وهو من [illegible] الزيادة على الصبغ والثوب وليس
بواضح اذ ليس استيجار الصباغ مجرد شراء الصبغ انتهى قال الامام بعض الاصحاب على قول العين [illegible] المفلس الفسخ [illegible] القصار
العقد ورجع الى القصارة لقلنا ان القصارة ملك [illegible] ثم رجعت اليه بالفسخ ولا يبعد ذلك اذا لا يستحق القصارة
بالفسخ للعقد وانما حقه في التوثق الفرع الثاني لو اختلف المدين بعض اموال ونقص الظاهر عن قدر ديونه
فحجر عليه وباع الحاكم امواله وصرفها في ديونه ورجع بعضه الى [illegible] ثم ظهر حاله وانه لم يكن مستحقا
للحجر قال المتولي لا ينقض شيء من ذلك لانه وقع [illegible] وان الرجوع الى الاعيان امتناع المشتري [illegible] فيه
فاذا اتصل به حكم حاكم نفذ وتوقف فيه الرافعي [illegible] اسقط مرتبة الرجوع حقه منه على المال [illegible]

لل

المال وبطل حقهم من الرجوع ان كان لا يمكن [illegible] في ارادها العيب

كتاب الحجر

الحجر لغة المنع ويجوز فيه الفتح والضم والكسر وفي الشرع عبارة عن منع التصرف في المال وهو نوعان حجر شرع لمصلحة
الغير وحجر شرع لمصلحة المحجور عليه والنوع الاول ستة اضرب احدها حجر المفلس لحق الغرماء وثانيها حجر المريض
في ثلثي التركة ان لم يكن عليه دين لحق الورثة وفي جميعها ان كان عليه دين لحق الغرماء وثالثها الحجر على الراهن في المرهون
لحق المرتهن ورابعها الحجر على العبد لحق سيده وخامسها الحجر على المرتد في قول لحق المسلمين وسادسها الحجر على المكاتب
لحق سيده ولحق الله تعالى في قول قال الامام وذكر بعضهم عد الرقيق من المحجورين لانه لا يملك شيئا يتصرف فيه ولا اصل
له وينبغي ان يلحق بهذه الحجر على الورثة في التركة لحق الميت والغرماء اذا استغرق الدين وكذا ان لم يستغرق في قول
والحجر على السيد في المكاتب لحقه وفي العبد الجاني على قول والحجر على القاضي والمولي [illegible] والحجر على الاب الذي يجب على ولده
اعفافه في الجارية التي ملكها له [illegible] الاستمتاع بها ويلحق بها الحجر الغريب في قول لحق البايع فيصير المحجور عليهم احد عشر وقد
تزيد هذه الى السبعة المتقدمة والنوع الثاني ثلاثة اضرب احدها حجر الصبي وسببه الصبا كما قال المتولي [illegible] البالغ الذي له
ادنى تمييز ولم يكمل عقله كالصبي المميز [illegible] يصح من الصبي شيء من التصرفات غير ان في صحة [illegible] وتدبيره خلاف ما يجئ في
قبول قوله في الهدية والاذن في الدخول خلاف تقدم وثانيها حجر المجنون وسببه الجنون ويسلب به الولايات واعتبار الاقوال مطلقا
[illegible] احد [illegible] او اتلفه لم يضمنه والمالك لا يضيع وله استرداده ما دام باقيا ويرتفع بالافاقة ولا
يتوقف على ايناس رشد بعدها وكلام اصحاب التنبيه [illegible] يتوقف عليه [illegible] بالمتصل بالبلوغ والحق الغزالي به النائم
[illegible] لا يصح [illegible] تصرفات النوم لا يسوغ الحجر ولا يتصرف الحاكم للنائم وثالثها حجر السفه وسماه الغزالي
التبذير [illegible] بانه [illegible] مع صرف المال الى ما ليس فيه غرض صحيح ديني ولا دنيوي وليس صحيحا بل السفه [illegible]
مقارن للبلوغ وطار بعد الرشد فالمقارن للبلوغ يكفي في ثبوته احد الامرين الفسق وصرف المال الى الوجه المذكور
والطاري بعد البلوغ يكفي في ثبوته التبذير وفي الفسق خلاف ياتي [illegible] الفسق كاف في المقارن
دون الطاري والحق بعضهم السكر [illegible] السفه فان السكران يحجر عليه في فعل كل تصرفاته وفي قول [illegible] له دون ما عليه
وفي قول في اقواله دون افعاله والواقع في هذا الضرب على الخلاف في بعضه [illegible] الصبي [illegible] ولم يكمل
عقله والمجنون والسكران والنائم والضرب الثاني اعم من الاول اذ لا عبرة بشيء من اقوال المجنون وبعض اقوال الصبي
معتبرة والثالث اعم من الثاني فانه يصح طلاق السفيه ونكاحه بالاذن وتصرفه بالتوكيل ونحوه ومقصود الكتاب
النوع الثاني خاصة والضرب الثالث معظم المقصود وقد تقدم حكم حجر العبد والمجنون في كتاب البيع ونفقه
في فصلين احدهما في سبب حجر السفه والثاني في حكمه وما يترتب عليه السبب الاول في السفه والسفه بان احدهما
يتصل بالصبي والاخر يطرأ بعد البلوغ والرشد الضرب الاول المتصل بالصبا فاذا بلغ الصبي غير رشيد امما الاطلاق
الاصلاح في الدين والمال دام الحجر عليه وهل يستمر حجر الصبي او ينقطع ويعود حجر السفه كلام الغزالي وجماعة مرجح
في دوام حجر الصبي وقال اخرون وهو الصواب حجر الصبي يرتفع بالبلوغ وقارن البلوغ السفه فاقتضى حجر الحجر
ومن حج سفيها فحكم تصرفه حكم تصرف السفيه لا الصبي وفيه وجه انه ان بلغ مصلحا لماله سلم اليه ماله ونفذ تصرفه
فيه وان كان فاسقا واختاره كاختيار القضاة [illegible] رحمه الله والرشد الصلاح في الدين والمال والمراد

من اصلاح الدين ولم يرتكب من المحرمات ما يسقط العدالة وان لم يتعلق بالمال كالقذف والكذب ومن بعضهم المعاصي
التي لا تتعلق باضاعة المال ولا تمام سعيه في الاغلب بالاضافة كالغيبة اي اذا كثرت ان يحجر عليه بسببه والمشهور الاول
وفسر بعضهم الرشد في الدين بان لا يرتكب ما يمنع قبول الشهادة فيدخل فيه ما يخل بالمروءة وهذا كله بناء على ان المشهور ان
ما يخل بالمروءة ليس بحرام وعن القاضي ... انه يحرم ما يخل بالمروءة ويمنع قبول الشهادة ثلاثة اوجه ثالثها ان
ان كان به تحمل شهادة حرم عليه والا فلا والصلاح في المال ان لا يكون مبذرا والتبذير صرف المال فيما لا يكتسب اجرا في الاجل
ولا حمدا في العاجل كذا قاله القاضي والغزالي والعبادي وقال الامام وآخرون التبذير تضييع المال بالالقاء في البحر
والمهالك واحتمال الغبن الفاحش في المعاملات واعانة من المحرمات وليس من التبذير صرف المال الى وجوه الخير كالصدقة
وبناء المساجد والمدارس ونحو ذلك ... ابي ... بتبذير الا ما قارن البلوغ ... على انه ليس بتبذير
فيما اذا طرا بعد البلوغ واما صرف المال في الاطعمة النفيسة ... والثياب الفاخرة التي لا تليق به وفي شراء
الجواري ... النفيسة للاستمتاع ونحو ذلك ... فقال الامام والغزالي هو تبذير وهو مقتضى كلام العبادي
والقول ... وقال القاضي هو حرام ... الغزالي ايضا وقال الاكثرون ليس بتبذير ولو كان ... حدا ففي
الحجر عليه وجهان اصحهما المنع ... الثاني اذا ... السفه بعد ان بلغ رشيدا فان ... رشدا المقارن للبلوغ
او الطارئ بعده ما ياتي فان كان التبذير او الفسق ... فقد وجب ... الحجر ... بذلك
ام يحتاج الى انشائه فيه وجهان اصحهما الثاني ... القاضي لا الاب والجد على الصحيح ولا ... على الاشهاد
على الصحيح ... سواء ... على الحجر الا ان ... احد ...
... وقعا ... بالانتقال ... فلم يفعل ... كالغصب ... ولو كان
يحجر عليه في بعض التصرفات خاصة ... الحجر عليه ... خاصة ... يحجر عليه فيه والثاني لا ... يحجر عليه
مطلقا ... واذا بلغ ... الحالة ... الطارئ الفسق دون التبذير فان قلنا ...
بالبلوغ ... الحجر عليه لم يحجر عليه وان قلنا بالمذهب انه ... فوجهان ... ابن سريج ...
انه يحجر عليه واصحهما لا ... لم يحجر عليه قال الامام ولا ... الوجه المتقدم انه يصير المحجور بنفس السفه
وان الحجر ... عليه ... رشيدا فان قلنا لا ينبت الحجر عليه الا بحجر القاضي فلا ... الا برفعه وان قلنا
يثبت بنفسه ... بالرشد ... ادا بلغ رشيدا **فصل** في من يلي امر المحجور عليه بالسفه والجنون
... الصبي ... ثم الجد بعده ويشترط فيهما الاسلام في الولد
المسلم وفي اشتراطه في الولد الكافر ... لا يشترط قاله الامام ... لا
الكافر على مال ... الصغار ... الينا ... انهم ... بالمسلمين على ...
والولاية ... بخلاف النكاح وفي اشتراط العدالة في الاب والجد المسلمين الخلاف المذكور في ولاية الفاسق
النكاح قال الرافعي ... الاشتراط وقال المتولي العدالة معتبرة في حفظ المال ... فلا ... منه
ولي الفاسق ... التصرف ... على ... فسق ... اليه امينا ...
الحاكم ... لانا ... العدالة ... الحاكم ... عنه ... بتصرفه ...

تقي الدين ... جواز الاكتفاء بعدالة الظاهر وفي ... بالفسق وجهان فان قلنا ينعزل بنفس الفسق قبل
ابرام البيع فتبين بطلانه وجهان في عود ولايتهما بالتوبة خلافا كما في الوصي ... بعد الاب والجد الوصي من جهة احدهما
ان كان والا فالولاية للام وجعل لها الاصطخري الولاية بعدهما وقدمها على وصيهما ... ابويه ... على
هذا الولاية بعدها لوصيها ... اليه ... وقال الماوردي ... على هذا
... الولاية ... القاضي ... الاصطخري ان الام تقدم على الجد ... الولاية للقاضي
بعضهم له اذا كان في الورثة رشيد قام بقضاء الديون وتنفيذ الوصايا وامور الاطفال ... القاضي قال
القاضي ولا ولاية للام الا في موضع واحد وهو اذا امتنع الاب من الانفاق على الولد ... عليه
... الحاكم ... فللام ... ان كان ... امر الصبي ... اذا بلغ سفيها
او مجنونا وان كان السفه والجنون طارئين بعد البلوغ والرشد والافاقة ففي من يليه وجهان اصحهما انه ... في ...
الاب ثم الجد ... القاضي ... العبي ... على ان الحجر يعود بنفس السفه والاصح في المجنون ان الناظر فيه الاب
والجد ... القاضي ... المشهور الصحيح ... الناظر فيها القاضي وفيه
وجه ان الناظر فيه الاب ثم الجد ... الصبي قبل بلوغه ثم بلغ رشيدا فهل ينفك الحجر عنه ببلوغه رشيدا
ام يتوقف على فك الحاكم فيه وجهان ... القاضي ... والاظهر لا الحجر المجنون ...
... اذا كان الناظر ... فان كان الاب والجد ... بغير حاكم ... الماوردي ان كان
... فلا بد من فك الحاكم ... الوجه الاول ان كان الناظر
... الحجر عنه ...
... التصرف المحجور عليه بالسفه ... رشيدا ثم صار رشيدا ولا فرق في ذلك
بين الرجل والمرأة ولا ... المرأة ... **فروع** للاول ... على ابيه انه بلغ رشيدا وطلب فك
الحجر عنه ... الاب ... قال الامام ... سفيها ... بعد ... الولاة
ولا ... له ... بعد ... الجد ... تصرفه ... عليه حاكم ...
وهو ... الشافعي ... الماوردي انه ... اذا ... للسفيه ...
له في سائر التصرفات ... القاضي ... على كل من يلي امر المحجور عليه من اب وجد ووصي وحاكم
وامينه قال ... التصرف في مال غيره ثلاثة اقسام تصرف بالنيابة المحضة وهو الوكيل وبالولاية المحضة وهو الاب
والجد والوصي والحاكم ... الوصي ...
بالتفويض ... بالنيابة ... التصرف بنفسه ... بالولاية والوكالة اسم
خاص **فصل** اسباب البلوغ اربعة ثلاثة يشترك فيها الرجال والنساء وواحد يختص بالنساء احدها السن
وهو استكمال خمس عشرة سنة قمرية وهو بلوغ في الغلام والجارية والخنثى وفيه وجه انه يحصل بالدخول في الخامسة عشرة
الثاني الاحتلام وهو في اللغة انزال المني في النوم ... وفي الشرع خروج المني على اي وجه كان في نوم
او يقظة بجماع وغيره من رجل او امرأة ... امكانه ... احدهما انه ... قبل امكانه ... العاشرة

وثانيها انه يدخل باستكمال وهو الذي ذكره الماوردي والقاضي وثالثها انه يدخل باستكمال نصفها وهي كالوجوه
في اقل سن الحيض من العاشرة هنا كالتاسعة هناك ورابعها انه بانتصاف السنة التاسعة قال الامام فان انفصل
منه ما هو صفة المني في اثنائه فهذا بعيد يناهز البلاد في سن الحيض والقلة والكثرة انتهى وينبغي ان يجي وجه
ان امكان الاحتلام في المرأة بدخول السنة التاسعة كما في حيضها وقيل لا يكون خروج المني بلوغا في حق النساء لندرته
منهن واستبعده الامام قال ولو امرها بالغسل وان لم يجعله بلوغا وقال الامام الذي يتجه عندي على هذا ان لا
يلزمها الغسل ويقبل قول الصبي في الاحتلام فلعله بها يترتب عليه كالاسهام ثم تحليفه خلاف يأتي ان شاء الله
الثالث الحيض وهو بلوغ في حق النساء في وقت امكانه والحق الشيخ ابو اسحق الحمل بالحيض وجعلهما سببا واحدا ووجه
بان الله تعالى اجرى العادة ان المرأة لا تحمل حتى تحيض والحيض قبله بالانزال لانه لا يتحقق الا بالوضع فاذا وضعت
حكمنا بحصول البلوغ قبل الوضع بستة اشهر ولحظة وان كانت مطلقة ووضعت ولدا يلحق بالزوج بانا ثبت به الولد فان اربع
سنين حكمنا بالبلوغ قبل الطلاق وهذا في الحقيقة يرجع الى السبب الثاني وهو الانزال والحمل ليس بلوغا بل هو
دال على الانزال الذي هو بلوغ وهو متقدم عليه ولم يحك العلوق فيه قال الماوردي ووهم بعض اصحابنا فجعله بلوغا
في نفسه ولو اتت امرأة صبي بولد يمكن الحاقه به بان كان ابن تسع سنين ونصف ولحظة لحقه وفي الحكم ببلوغه
قولان احدهما نعم لحكمنا بلحوق الولد وثانيهما لا لان الولد يلحق بالامكان مع الفراش فاما وجدنا امارات الوطء لحق
حكم بالبلوغ قال بعضهم وهما جاريان في مسئلة المرهونة ... السبب الرابع نبات العانة وهو بلوغ في
حق الكفار وكذا الكفار والاناث ... بلوغه وهل هو بلوغ او علامة على البلوغ فيه قولان احدهما
انه نفس البلوغ وثانيهما انه علامة عليه ونسبه المحاملي الى الماوردي الى الجديد وجزم به الفوراني ...
عند الامام والغزالي وقال الامام انه المقطوع به وقال البندنيجي وهو معنى كونه علامة انه سبق بلوغه ...
الماوردي يدل عليه انه علامة على استكمال خمس عشرة سنة وفرع عليه انه لو نبت شعر العانة لمسلم ...
انه لم يستكمل خمس عشرة سنة فان قلنا الانبات بلوغ حكم ببلوغه وان قلنا علامة لم يحكم به ...
وقال المحاملي وهو علم على البلوغ بالاحتلام وقال المتولي الانزال في السنة التاسعة ليس ببلوغ والانبات
فيها بلوغ وهذا يدل على انه بلوغ نعم بلوغ في حق المسلمين كغيره وان قلنا انه علامة عليه ففي حق المسلمين وجهان
وكيل قولان احدهما نعم كالكفار ورجحه صاحب التنبيه والاصل لا وينبغي على القولين ايضا ما لو ادعى كافر انه
استعجله بمعالجة ولم يبلغ فان قلنا انه بلوغ لم يقبل منه وان قلنا انه علامة قبل منه وجزم ابن الصباغ بهذا اذا كان
كتابيا قاله ابو عاصم العبادي وعلقه قال المتولي ... على اثبات ... الصغر يوجب ... لذلك
او كان بدعواه عدم البلوغ لدفع القتل اما ... الجزية فلا يقبل هذا كله في الشعر الخشن اما الشعر
الضعيف الذي قد يوجد في الصغار فلا اعتبار به قطعا وفي معناه في الوجه نبات شعر اللحية والشارب ونبات
شعر الابط وكان بعضهم انه كشعر العانة وقطع به جماعة منهم القاضي والغزالي وقال الامام انه ... وثانيهما
انه لا اثر له في البلوغ وقطع به الماوردي والطبري والروياني وابن الصباغ وصححه المتولي والحق الغزالي شعر الابط
بشعر العانة ولم يلحق به شعر اللحية والشارب وهذا يخرج منه وجه ثالث والاعتبار بتراق الاربعة ويقل الصوت

وهو طرف

وهو طرف الحلقوم على المشهور وقيل بطرد الكلام فيه واذا احتجنا الى معرفة نبات العانة ففي طريقه اوجه اصحها
انه يكشف عن موضعه ويرى للضرورة وثانيها انما تمس من وراء ثوب رقيق وثالثها انه يعطى له شمع او طين رطب
يلصقه بالمحل فان لصق عرفنا انه انبت وهما ضعيفان **فرع** الخنثى المشكل اذا خرج من ذكره ما هو بصفة المني
او من فرجه ما هو على صفة الحيض قال الجمهور لا نحكم ببلوغه لاحتمال ان يظهر من الاخر ما يعارضه وقال الامام نحكم ببلوغه
قطعا كما نحكم بذكورته او انوثته بذلك ثم ان ظهر ما يعارضه غيرنا الحكم كالحكم بالانوثة والذكورة قال الرافعي وهذا الحق
وقال المتولي ان وقع ذلك مرة لم نحكم ببلوغه وان تكرر حكمنا ببلوغه واستحسنه النووي واستغربه وان اجتمع الامران فالذي
يذكره وهو ظاهر نص الشافعي الحكم ببلوغه وحكى احدهما وجهين ... وهو ما اورده الرافعي في فتاويه انه به
التعارض ولذلك لا نحكم في هذه الحالة بذكورته ولا انوثته والصحيح انا نحكم ببلوغه وسن الاشكال في الذكورة والانوثة
وزعم الماوردي البندنيجي وسلم انه لا خلاف فيه ولولا النص للفصل ... في تصرفات السفيه وما لا
ينفذ ضبطه الغزالي بان كل تصرف ليس يعرف بان يتولاه ... الصبي وسرها لا يتعلق بالمال يعتبر وان ينعقد من السفيه
كالطلاق والخلع والظهار والايلاء ... السفيه ودون السفيه واستلحاق النسب والاقرار بالعقوبات فيصح طلاق السفيه وخلعه
واذا كان السفيه مطلاقا وهو محتاج الى النكاح سري بجارية فان تبرم بها ابدلت له وحيث كونه مطلاقا بان زوجه ثلاث
مرتبا فيطلقهن وفي ثبوته بطلاق ... وجهان وجزم البندنيجي بثبوته وكذا يصح ظهاره وايلاؤه ورجعته واستلحاقه
النسب ونفيه باللعان ويعتق على الولد المستلحق من بيت المال قاله النووي وشذ الماوردي فقال في الحلية يقبل اقراره
بالنسب في اصح الوجهين وينفق عليه من ماله وهو شاذ ... ووجهه ... عدم قبوله ... نفقته في ماله قال وهو
كالاقرار انه لو نسب له من يعتق عليه ولا كسب له هل يصح منه قبوله ... نفقته في بيت المال ... لا الايجاب النفقة عليه
قال ابو الحسن العبادي ولا يقبل اقراره بان هذا الولد ولده من امته ولا ان امته ... ام ولد ... لان يعلم انه استفرشها
... حرام لم عرجوا ... على الخلاف في ان الرجعة ... النكاح كالعبد
والرق ... يقبل اقراره بما يوجب ... فلو عفى مستحق القصاص عنه على مال قال الطبري ان قلنا موجب
العمد القود لم يثبت المال وان احد الامرين فطريقان احدهما انه على القولين في العبد اذا اقر بسرقة هل يقبل في المال ثانيهما
القطع بالصحة وقال غيره يثبت المال على الاصح ولو اقر بسرقة توجب القطع قبل في القطع دون القبول في المال
على القولين في قبول اقراره بالاتلاف فان قبلناه ثبت المال وهنا والا رددناه ففي ثبوت المال القولان في العبد
اذا اقر بسرقة توجب القطع وقد ذكر الاصحاب في العبد قولين احدهما انه يقبل ان كان المال تالفا وثانيهما يقبل
ان كان باقيا ولم يذكروها هنا وكذا اقراره بكل ما ملكناه كالطلاق والنسب في قبول اقراره بالنكاح خلاف يأتي
في ... تصرفه في حق الله ... والقصاص ... في العفو كلام يأتي في الجنايات ان شاء الله
واما تصرفه فيما يتعلق بالمال فينظر فيه ... ان كان ... الاستقلال به كالبيع والشراء وان كان
فيها بغبطة فان اجاز الولي في هذه الحالة فيجيء القول القديم في بيع الفضولي وان قلنا بصحة تصرفه باذن الولي
والاعتاق والكتابة والوقف والصدقة والهبة والنكاح والاجارة والمساقاة وفي شرائه شيئا بثمن في ذمته
وجه بعيد انه يصح كالعبد في احد الوجهين فلو فعل وسلم الثمن فللولي استرداده وان تلف العين المشتراة

بل كانت بانه لو بدر بدت الى الطامع وان لم ينتف لجيده او انفق كل لم يضمن الا الحال لا بعد رفع الحجر على المنصوص
سوا كان الذي عامله عارفا بحاله او جاهلا مكن باعه او فيما اذا اتلفه وجه سا [illegible] يضمن بعد فك الحجر كالوجه في ان
الصبي يضمن اذا اتلف [illegible] وجه اخر انه لا يطالب به بعد الاطلاق ظاهرا في الباطن وجهان [illegible] الامام ووجه
اخر انه يضمنه اذا كان من عامله جاهلا بحاله واختاره الروياني لهذا الحكم لو اقترض شيئا وتلف في يده او اتلفه و
دان بقيت المعامله وهو جائز التصرف فاما لو استقل بقبض العين او اقبضه البائع وهو صبي او محجور عليه لسفه
فيضمنه بالقبض قطعا ولو اودعه انسان شيئا فاتلفه ففي ضمانه القولان اللذان في ضمان الصبي في هذه الصورة ولو باع
شيئا وسلمه الى المشتري [illegible] المشتري ولو اقر بدين عن معامله لم يقبل اقراره سوا اسنده الى ما بعد الحجر او قبله
اذا كان الحجر [illegible] ولو ادعى عليه بدين معامله لزمه قبل الحجر وذكر ان له بينه [illegible] ان لم يجز له بينه فان قلنا النكول
ورد اليمين كالبينه سمعت وان قلنا كالاقرار فلا [illegible] اذا اسنده الى ما قبل الحجر وهو الاصح تقبل [illegible] نظيره
في المفلس وكذا لا يقبل اقراره بكل تصرف لو انشاه لم يصح واما ما ليس [illegible] فان كان عقد معاوضه كالبيع
غير اذن الولي [illegible] وان اذن له فيه كالو قال بع هذا بكذا او اشتر هذا بكذا او اجر هذا بكذا او استاجر بكذا
او قال له [illegible] فوجهان احدهما انه يصح [illegible] صححه وهو المذهب عند الامام والاظهر عند الغزالي
والثاني لا يصح وهو مسلوب العبارة كالصبي وهو الاصح عند الاكثرين وقال الامام هو غير معدود من المذهب وان لم
يكن عقد معاوضه محضه كالنكاح فان وكله فيه اجنبي فهو على الوجهين وان اذن له فيه الولي فطريقان اصحهما [illegible]
الولي [illegible] بالصحه والثاني انه على الوجهين واذا جمعت بين الخبرين حصلت ثلاثه اوجه اذا لم يعين الولي المقدار
العوض في القسم الاول وقال الثاني لا يصح قطعا بخلاف ما اذا اذن له في التزويج ولم يقدر مهرا فانه يصح [illegible] مهر المثل
[illegible] اذا وكله اجنبي [illegible] وفي صحه قبوله الهبه والوصيه وجزم الماوردي [illegible] وقال
يستقل به دون اذن الولي [illegible] الامام الى الاكثرين [illegible] بان الصحه [illegible] على
الصحه وجزم الماوردي بالمنع وفي صحه وصيته وتدبيره قولان مرتبان على صحتهما من الصبي واولى هنا بالصحه
[illegible] في تدبير السفيه المحجور عليه وجزم بصحته من السفيه المهمل وحكى طريقه اخرى
قاطعه بالمنع ولا فرق في هذه التصرفات بين السفيه المحجور عليه وغيره وفيه وجه ان السفيه المهمل الذي لم يحجر
عليه [illegible] له ولا حد ولا وصي [illegible] الحاكم ينفذ تصرفه الى ان يحجر عليه حاكم [illegible] عليه
الحجر [illegible] الى القفال [illegible] واستبعده الامام وكذا لا فرق بين ان يقع تصرفاته في الصحه والمرض وفيه
وجه بعيد انه يصح عتقه في حال المرض [illegible] تغليبا لحجر المرض على حجر السفه [illegible] اجازته [illegible] وقيل
وجهان وقال الماوردي ان اجر نفسه فيما هو مقصود من عمله مثل ان يكون صانعا [illegible] عمله مقصود في كسبه لم يصح منه
[illegible] الولي وان كان غير مقصود كالو اجر نفسه [illegible] في عمله ليس عمله مقصودا في كسبه لاستغنائه
بماله صح الاجاره لانه لما جاز ان يتطوع عن غيره بهذا العمل جاز ان يكون بعوض فروع الاول لو اقر باتلاف
مال الغير وجناية عليه توجب المال فقولان اصحهما انه لا يقبل وعلى هذا لا يواخذ به الا بعد الاطلاق على الصحيح لكن ان كان
صادقا وجب عليه فيما بينه وبين الله تعالى [illegible] فيه وجه جزم به الماوردي انه يطالب [illegible] عليه ان

الاتلاف

١٤٨

الاتلاف [illegible] المال موجلا [illegible] يكون [illegible] الاجل [illegible] وقت الاطلاق فيه
وجهان والثاني انه يقبل ويبنى عليهما سماع الدعوى وعرض اليمين [illegible] وعرضت اليمين [illegible] حلف
الخصومه وان نكل [illegible] على المدعي فان حلف استحق وان لم يقبل لم تسمع الدعوى [illegible] لا بينه ولو [illegible] الاقرار
الى [illegible] قبل الحجر فطريقان المذهب عدم القبول الامر الثاني يحتاج في معرفه رشد الصبي وتسليم المال اليه الى الاختبار
والاختبار بالاصلاح في الدين [illegible] قبل البلوغ [illegible] وهو العداله [illegible] عبارته [illegible] المحظورات
والشبهات ومخالطه اهل الخير [illegible] الاختبار [illegible] المال [illegible] فيختبر ولد التاجر بالسوق بالبيع
والشرا والمماكسه [illegible] ولد الزراع في امر الزراعه ومراعاه [illegible] والانفاق على القوام [illegible] ولد المحترف
بما يتعلق بحرفته وولد الامير والرئيس بالانفاق على الخدم [illegible] فيسلم اليه المال [illegible] بالانفاق [illegible]
[illegible] قال في [illegible] يعطي نفقه شهر وقال الماوردي يعطي نفقه يوم ثم نفقه اسبوع ثم نفقه شهر
وتختبر المراه البرزه بما [illegible] الرجل [illegible] بالسوق مع العدل [illegible] وقال القاضي [illegible]
[illegible] الغزل والنسج وحفظ الاقمشه
وصون الاطعمه [illegible] ونحوه مما يتعلق بمصالح البيت وقال القاضي الطبري يدفع اليها شيء من المال وتجعل
[illegible] نفقات يستوفين [illegible] ولم [illegible] وقال القاضي [illegible] معامله
محارمها النسوان [illegible] بالتصرف في النظر والعمل ولا [illegible] الاختبار المره الواحده بل لا بد من [illegible] مرات [illegible]
عليه الظن برشده كذا ذكره الماوردي وقال الرافعي [illegible] مرتين او اكثر [illegible] في وقت الاختبار وجهان احدهما
بعد البلوغ [illegible] قبله [illegible] البيع والشرا وغيرهما اختبار [illegible] على الصحيح [illegible] الولي
[illegible] المماكسه [illegible] العقد عقد الولي [illegible] الاختبار ضمان على الولي
[illegible] الولي [illegible] ثم يامر الصبي [illegible] ذلك [illegible] يظهر حاله ثم مهما
[illegible] ظهر رشده ثم بلغ انفك الحجر عنه بمجرد البلوغ على الصحيح كما تقدم والفرق في ذلك بين المسلم والكافر [illegible]
في صلاح دينه ما هو صلاح عندهم ولو بلغ غير رشيد ثم صار رشيدا [illegible] ينفك بنفس الرشد من غير توقف على
حكم [illegible] الثالث لو احرم السفيه بالحج انعقد احرامه وان لم ياذن له الولي ثم ينظر فان كان بحجه الاسلام وقد وجب
عليه [illegible] قبل الحجر [illegible] انفق الولي عليه ما يحتاج اليه ثم لا يسلم النفقه اليه بل [illegible]
الى امين ينفق عليه في الطريق بالمعروف وان [illegible] ما لم يجد [illegible] الا باجره استاجر عليه [illegible] الولي
لو اراد ان يدفع الى السفيه نفقه اسبوع فاسبوع جاز [illegible] من محظورات الاحرام قال المحاملي [illegible]
[illegible] بالصوم وقال الماوردي [illegible] يوجب المال [illegible] صيد [illegible] من ماله على الاصح واذا
فعل ما هو مخير فيه [illegible] بين المال وغيره لم يخرج الولي عنه المال ولو افسد حجه بجماع لزمه المضي فيه [illegible]
الولي [illegible] ويعطيه الولي نفقه القضا فيه وجهان قال القاضي والمتولي والحج المنذور بعد الحجر
كالمنذور قبله ان سلكنا به مسلك الواجب وان سلكنا به مسلك الجائز فهو كحج التطوع وان كان حج التطوع
[illegible] لم يزد ما يحتاج اليه على النفقه المعهوده [illegible] في الطريق [illegible] للولي منعه لعدم [illegible]

منعه ومال البند يجي له صوم وعلله من احرامه كالعبد وتنبيه اشكال ثم فيما اذا
من الحج والمنقار انعن لتقول له بانه ممنوع من المال وثبت انه كالعبد العاجز
ينحل وجهان اصحهما انه كالمحصر يتحلل بالصوم على قولنا لدم الاحصار بدل لانه ممنوع من المال وثبت انه كالعبد العاجز والتصدق
من سوق السفر لا يتحلل الا بلقا البيت وحكم السفيه في العبادات حكم الرشيد لكن لا يفرق الزكاة بنفسه ولو نذر
بمعنى المال لم ينعقد ولو نذره في الذمة انعقد ولو حلف انعقدت يمينه فان حنث كفر بالصوم وكذا في كفارة الظهار
وفيه وجه انه يكفر بالمال كالمبعض فعلى الولي اخراجها من مال السفيه ككفارة القتل فان اكثر حنثه بخروج الولي وله
يمنعه من الصوم ليساره ولكن يبقى في ذمته حتى يصير بعد تمام اما قلنا الاعتبار في الكفارة بحالة الادا وعلى الصحيح ان واجبه
العوم فلم يصم حتى انفك حجره فان قلنا المعتبر في الكفارة حالة الادا لم يجز الصوم مع اليسار وان اعتبرنا حالة الوجوب
تعين الصوم وجهين ولما كفارة القتل فيخرجها الولي على الصحيح كما يخرجها من مال الصبي والمجنون وفيه وجه
انه يكفر بالصوم الفرع الرابع يجب على من يلي امر الصبي والسفيه النظر لهما بالمصلحة فينفق عليهما بالمعروف
ويكسوهما كسوة تليق بهما في يسارهما واعسارهما ويرجع في ذلك الى العرف مليوس امثالهما ويكسيه ما لا يليق كسوة
التجار واهل الجند كسوة الاجناد والى ان يستقل وقيل يرجع في كسوتهما الى حال ابيهما قال الماوردي وليس يجب
لانه قد يكون مسرفا او مقترا فيعتبر اعمال المحجور عليه في يساره واعساره ودينه ويشتري له الجارية والعبد
ان احتاج اليهما ويصرف على تعليمهما من القرآن قدر ما يودي به الفرض جزم به القاضي في تعليقه وقال في
الفتاوي يحتمل هذا ويحمل ان يجب على الاب فيما اذا كان الناظر لانه عليه السلام امر بالتعليم واما اجرة تعليم
على الفاتحة فان قلنا يجب في مال الاب فهذا اولى وتعليم الادب يترتب على الزائد على الفاتحة والا وجب علمه
من ماله فقد يجوز الاجر في ماله وجهان وقال في اجرة الختان في وقته وهو بعد العشر يحتمل وجهين اصحهما انه في ماله
الولي لمن يرد به قبل وجوبه وثانيهما من ماله كاجرة الحلاق الخامس هل للقاضي ان يأذن لليتيم المحجور عليه في ان يتعاطى
ذلك بنفسه قال السرخسي هو كما لو اذن للمحجور في النكاح على التبسط وفي المسئلة المشتبه ٢ قولان اصحهما
عند ابي حامد الجواز ثم اذا انقضت او ارتجع لم يعلم ما ادعيا نفقة الا بعد حلفه انه انفق بنية الرجوع صرح
به ابن الصلاح ويخرج من ماله الزكاة واروش الجنايات ونفقة القرابات وان لم يطلبه ونفقة الزوجات الكافيه بسببه
ما يتبين بعد الطلب بنفق على دوابه وبستى نخله ويتعهدها فان ترك ضمن الدواب دون النخيل السادس
ليس له بيع مال المحجور عليه ثم النقل والاكثر مال الا يده وكالتحت بزيادة قال الماوردي ويشترط العهدة بحيث لا
يتوقع زيادة او ربح ويستحب ان يشتري له العقار وهو اولى من التجارة فان لم يكن فيه مصلحة لتقل الخراج او جور
السلطان او اشراف الموضع على الخراب ولكون الطبع غير نقه لم يجز قال الماوردي فان كان العقار لا يحصل من
ريعه قدر الكفاية فالتجارة اولى منه اذا مكنا ثم قال الامام والسرخسي عقار انفيسا لا يحتمل فعله بالنسبة الى ثمنه
كذا رغبه الاحتياج الى ثمن الصبي ولا يوجد لها مثل ويبني له الدور والمساكن بالاجر والطين دون اللبن والجص دون اللبن
والطين دون الاجر والجص وكل اولى بالحجارة انهم يريدون البنا على عادة البلد كيف كانت ومنهم من يبني بالجص
والطين ومنهم ما يبني بالاجر والجص ومنهم ما يبني باللبن والطين ومنهم من يبني بالخشب واختاره الشاشي وصاحب
المرشد وغيره لا يستقصا انه ليس بشي واشترط ابن الصباغ في بنا العقار ان يساوي بعد بنائه قدر ما انفق

عليه واما بيع ماله بما نسبه واذا رهنه ففيه من الكلام فيهما في البيع وكذا بيع عقاره بقدر ما القرض عليه واما بيع عقارهما
واذا باع الاب والجد عقارهما ورفع الى الحاكم لتسجل على بيعه فهل يتوقف على ثبوت عدالته عنده وجهان و
يكلفه اثبات الحاجة او الغبطة عند واما الوصي والامين فلا يسجل لهما اذا باعا الا بعد قيام البينة بالحاجة
او الغبطة فاذا بلغ الصبي وادعى على الاب والجد بيع ماله من غير مصلحة صدق الاب والجد بيمينهما وعليه البينة
او على الوصي والامين فالقول قوله في العقار وفي قوله باما لا بيعه وجهان اظهرهما انه كالعقار ومنهم من اطلق
الوجهين من غير فرق بين الولي والعقار وغيره ويتلخص في ذلك اربعة طرق قبول قول الولي مطلقا عدم قبوله
مطلقا قبول قول الاب والجد دون غيرهما تبول قولهما مطلقا وغيرهما لا يقبل قوله في العقار وفي غيره وجهان
ودعواه على المشتري من الولي كهي مع الولي فيقبل قوله في ان الاب او الجد لم يبع عليه الا لحاجة او غبطة السابع
للولي ان يسافر بمال المحجور اذا دعت اليه ضرورة نهب او حريق وان القافلة الطريق مخوفا لم يسافر به وان كان امنا
فوجهان اصحهما الجواز في البر دون البحر الذي تغلب فيه السلامة لمن يسافر
عند الاكثرين وقيل ان ركوب البحر جائز والا فلا وحيث جاز له السفر به جاز بشرط ان يكون امينا وحيث
منعناه فسافر به قال القاضي لا ينعزل الثامن للولي ان يتجر في مال المحجور عليه باربعة شروط ان يكون ماله امنا
فان كان عقارا فلا وان يكون الزمان زمان امن وان يكون السلطان عادلا وان يتجر مربحا فان اتجر مع فقدان شرط منها
ضمن قاله الماوردي وله ان يخلط ماله بمال الصبي ويواكله كما يخلط المسافرون ازوادهم وما يكون ان نفادنوا
في الخلط المسافرين ازوادهم مستحب قال النووي وللولي ان يضيف من ذلك الطعام اذا كان فيه فضل لليتيم
فيجب ذلك واما اكل الولي من مال الصبي فيأتي في النكاح ان شاء الله تعالى قال في البيان واذا كان للصبي او السفيه
كسب اجبر الولي ان ينفق في النفقة التاسع ادا رهن السفيه نفسا فيه القصاص او المعز على مال فيه
الى وليه فان عفى مطلقا او على الاعمال فان قلنا الواجب القصاص او الدية وجب الدية وان قلنا الواجب القصاص
خاصة فالعفو عنها قال القاضي وله ان يصالح من دم الجد على ماله دكمي به الحرمة العاشر لو بيع شي بغبطة
وعمرها لا يسع اليه الفساد ففي وجوب شرائه للمحجور عليه وجهان ولو اهملا لو لي عمارة العقار حتى خرب وفسد
ما يعمره به اثم وفي ضمانه وجهان ولو ترك اجارته مع تمكنه منها ففي الضمان وجهان الحادي عشر قال النووي في فتاويه
يجوز للاب استخدام ولده وضربه على ذلك فيما فيه تدريب للصبي وتأديب وحسن تربيته وتحوه وسبيل من ظلم احدهم
حبة لاهه فاستخدمه حتى بلغ فقال عليه اجرة مثله لمدته التي لم يكن فيها رشيدا سواء قبل البلوغ او بعده الثاني عشر
لو تصرف انسان بيع او شراء او اجارة او غيرها ثم ادعى انه كان حينئذ صبيا صدق بيمينه وان ادعى دوام صباه
الى الان لم يحلف الى زمن بلوغه او يقيم المخصم بينة على بلوغه ويؤيد ابو سعيد على اقراره انه بلغ قال القاضي ولو كان
اقرت به فادعا فله تحليف الخصم على انه لا يعلم انه اقر وكذا لو ادعى انه كان محجورا عليه وقوله مال بيون
فالقول قوله بيمينه ذكرها في الصلاح انه لو كان سفيها يؤيده تسمع دعواه بخلاف ما اذا ادعى
انه لا يملك العقد الذي وقع على المعقود عليه بكونه معصوبا دعوى وبخلاف ما اذا عقد عقدا وادعى
فساده فان دعواه مقبل وكذا قول في وجه فلا ولو فسخ بينه بو شرع يويد وبينه بسنه وبدره

بينة الاستناد لي وذلك في موضع اخر لنا مثله ثم ما تقدم منه على المستحبه ويختلف بذلك اذا اختلا بحضور الاداء واذا شهدت
بينة السفه بعد موته او بنقص مقابل البلوغ مستمر الحجر لعدم قيمته كالخارجه وان شهدت بانه غير رشيد وجهه فلان
برشده فبينة الرشد اولى وكذا ما جرى في هذا الحجر الثالث عشر لو قال الولي عن يتيم من اذا العهد ابعته من
قبل قوله ولو قال بعد البلوغ لم يقبل قوله لم يقبل على الصحيح وكذا كالرهن فيما لو اقر بيتيم بمال لطلقا هل يقبل
الرابع عشر لو غصب صبي شيئا فهمه فان علم الولي فطلبه اخذه ورده الى مالكه ما لم يفعل فتلف عند الصبي ضمن الولي
لم يكن لم يأخذه فتلف عنده بعد التمكن من رده ضمنها الولي والصبي طريق فيه او قبل التمكن فالضمان على الصبي دون
الولي طريقا ثانية طريقا احدهما انه وجهان بناء على ما لو اخذ اجنبي المغصوب من الغاصب ليرده على مالكه هل يضمنه والثانيهما
القطع انه لا يكون طريقا

كتاب الصلح

وهو لغة قطع المنازعة وهو في الشرع يقع على الصلح
بين المسلمين والمشركين وعلى الصلح بين الامام والفئة الباغية وعلى الصلح بين الزوجين عند الشقاق وعلى الصلح
في المعاملات والديون واختلفوا فيه فقيل هو بيع وقيل هو العقد الذي ينقطع به خصومة المتخاصمين وكلاهما
غير مطابق لان العقد قد يكون بيعا وغير بيع وقد يكون من غير تقدم تخاصم في وجه كما سياتي والتخاصمات
الموجبة الى الصلح تقع تارة في الاملاك وتارة في المشتركات كالشوارع والمساجد والرباطات ثم التخاصمين
قد يكون بالصلح فقد يكون بترجيح جانب احدهما لاختصاصه بما يقتضي الاستحقاق فادرجت هذه الامور في هذا
الكتاب لاتصال بعضها ببعض وجعل الكتاب ثلاثة ابواب الاول في الصلح المعقود له الباب الثاني في التزاحم
الاملاك المشتركة الذي هو مثال الخصومات الثالث في التنازع الذي يقترن به ترجيح جانب احد المتنازعين
تبرعهم انه مرجح الباب الاول في الصلح وبيان صحيحه من فاسده واختلفوا في انه رخصة او اصل بنفسه فيه مندوب
اليه قال ابو اسحق والمزني انه رخصة والشيخ ابو حامد واخرون هو رخصة مستثنى من محظورات وفروع الاصل
معتبر [illegible] في نعته وفساده وليس اصلا فيصير [illegible] بعدم رخصته وقال ابن سلمة والقاضي ابو حامد هو
اصل بنفسه مندوب اليه وتفصيل الصلح ان يقال الصلح اما ان يجري مع الاقرار او مع الانكار النوع الاول
ان يجري مع الاقرار كما ان يجري بين المتداعيين وبين المدعي واجنبي القسم الاول ان يجري بين المتداعيين
فاما ان يكون عن دين او عن عين القسم الاول ان يكون عن عين فاما ان يكون على غير العين المدعاة او على بعضها
الضرب الاول ان يجري على غيرها كما اذا ادعى عليه دارا فاقر له بها وصالحه منها على ثوب فيسمى صلح المعاوضة
وهو بيع يجري فيه جميع احكام البيع سواء عقد بلفظ البيع او بلفظ الصلح من الرد بالعيب والاخذ بالشفعة
ومنع التصرف قبل القبض وثبوت الخيار واشتراط التقابض في المجلس ان كان المصالح منه والمصالح عليه
ربويان يجمعهما علة واحدة وجريان التحالف عند الاختلاف ويفسد بالغرر والجهل والشروط الفاسدة التي تفسد
البيع ثم يصح ذلك كله بلفظ البيع وكما انعقد بلفظ الصلح ينعقد بلفظ البيع وكما انعقد بلفظ البيع
انعقد بلفظ الصلح فلا فرق بين اللفظين قال الامام وقول الفقهاء في هذا حكمه حكم البيع عبارة مختلة فانه
نفس البيع واستثنى بعضهم من ذلك ثلاث مسائل احداها ما قال ابن القاص لو صالحه من دم [illegible] كالموضحة
على شيء معلوم صح بلفظ الصلح اذا علما قدر الارش ولو باعه لم يجز فهذا عقد ينعقد بلفظ الصلح دون البيع وكذا

لو صالحه

لو صالحه عن الجناية الموجبة للقود في النفس او الطرف على مال الا اذا وجبنا القود عينا صح بلفظ الصلح دون البيع الثانية قال
جماعة لو قال بعتك ذلك كذا من غير تقدم خصومة لم يصح ولو قال صالحني عليه من غير تقدم خصومة لم يصح فهذا بيع لا ينعقد بلفظ
الصلح فهذا على الاولى الثالثة قال ابن القاص يجوز مصالحة اهل الحرب من اموالهم على شيء ناخذه منهم بلفظ الصلح دون البيع الرابعة
الصلح من العين المدعاة على بعضها لو قال لعين على احدهما انه بلفظ الصلح ولا يصح بلفظ البيع على ما سياتي وتكلم الرافعي في المسائل
[illegible] فقال في الاولى قد خالف الجمهور ابن القاص فيها فقالوا هو بيع وبين من هو عليه يصح بلفظي الصلح والبيع ان كان
معلوم القدر والصفة كالدراهم والدنانير اذا ضبطت في الحكومات وان كان مجهول القدر والصفة كارش الحكومة التي لم تقدر
بعد لم يصح بلفظ الصلح ولا بلفظ البيع وان كان معلوم القدر دون الصفة على الوجه المعتبر في السلم كالابل الواجبة في الدية
فان جعلنا حكم الشرع في وصفها وسنها وتغليظها وعيبها لم يصح وان جعلنا ذلك فهو جواز الاعتياض عنه بلفظي الصلح والبيع
وجهان وقيل قولان والمنع اظهر هذا قول السرخسي وذا لا فرق بين اللفظين بعد ذلك في الجراحة التي لا توجب قودا عن الكناية
ان الجناية اذا اوجبنا القود في النفس والقصاص [illegible] بلفظ البيع مبني على القولين في ان موجب العمد القود
او احدهما لا بعينه ان قلنا احد الامرين فهو جواز الصلح عن الوجهين ان جوزناه جاز بلفظ البيع والصلح وان قلنا القود
قال الامام فان قلنا العفو المطلق يوجب المال فهو صحة الصلح الوجهان وان قلنا لا يوجب فهو صحته طريقان احدهما
القطع بالصحة والثاني فيه الوجهان وماخذ الخلاف انه عوض في مقابل القصاص او الارش الذي يتضمنه العفو ولذلك كان
الصلح عن قصاص الانفس اثبت من الابل وجهان [illegible] قلنا يصح لم يجز بلفظ البيع ويمكن حمل كلام ابن القاص على
هذه الصورة فانه ما يرى البيع فيها الصلح واما المسئلة الثانية ففيها وجهان اصحهما لفظ الصلح من غير تقدم خصومة قال الرافعي
[illegible] فيما اذا استعملا لفظ البيع ولم ينويا بالواحد منهما شيئا فاما اذا نويا البيع [illegible] كناية بلا اشكال ويكون على الخلاف
في انعقاد البيع واما المسئلة الرابعة فقال القفال ليس لعقد مصالحته من مال الحربي على شيء باخذه بل هي مصالحة عن الكف عن
دمائهم واموالهم قال الرافعي وهو [illegible] في مخالفة اللفظين لان لفظ البيع لا يجري فيها لكن المصالحات
[illegible] فيه نظر لانها معقودة للمصالحة عن الاموال واما المصالحة عن الكف عنهم فلا يدخل في الباب حتى يستثنى ولكن
افترق فيه اللفظان واما المسئلة الخامسة [illegible] مستثناة على الصحيح وفيها وجه انه لا يصح بلفظ الصلح فعلى هذا لا استثناء
واعلم ان المستثناة كلها ليست من هذا الضرب فالاولى والثانية على [illegible] والثالثة [illegible] الرابع
والرابعة من الضرب الثاني الآتي [illegible] الثالثة وان وقع على منفعة
كما اذا صالح عن الثوب المدعى به او الماية المدعاة على سكنى الدار او خدمة عبد صح وتكون اجارة وكانه
استاجر الدار او العبد بالثوب [illegible] ويثبت فيه جميع احكام الاجارة قال الرافعي والقياس
[illegible] الاستثناء في هذا الصلح ايضا بلا فرق يعني لو صالحه على منفعة [illegible] لا يجوز بلفظ البيع عند ابن
القاص لو عقداه بلفظ [illegible] خصومة لم يصح على الصحيح وان صح بلفظ البيع [illegible] يكون على بعض
العين المدعاة ويسمى صلح الحطيطة كما لو صالحه من العين المدعاة على بعضها [illegible] على احدهما
فيصح بلفظ الصلح [illegible] وهو هبة للبعض [illegible] الموهوب به فيشترط فيه ما يشترط في غيره من الهبات من القبول
ومضي امكان مدة القبض وفي اشتراط الاذن فيه الخلاف المتقدم في الرهن وفي حصول الملك بالصحيح بلفظ الهبة ايضا

ولا ينعقد بلفظ البيع وقال الشيخ ابو حامد واخرون الاصح بلفظ الصلح ايضا قال الماوردي والخلاف فرع لذلك بين ابي اسحق
المروزي وابن سلمه بناء علي الخلاف المتقدم في ان الصلح اصل او فرع شيء وخصه فعلي الاول وهو قول ابن سلمه يصح وعلي الثاني
لا وهذه هي المسئله الرابعه **فرع** لو خرج المال المصالح عليه مستحقا او معيبا فرده وكان قبل القبض رجع المال المصالح
عنه الي الاول ولو وجد به عيبا بعد ما تلف عنده او تعيب احدهما في المال المصالح عنه قدر ارش العيب وهو قدر ما نقص
من قيمه المصالح به كالمقابله بعد الصفقه الثاني الصلح عن الدين وهو اما بعد حلف عليه بغير معارضه وحكمه حكم الضرب الاول
في المعارضه وهو الجاري علي غير الدين المدعي وهو بيع الدين ممن هو عليه فاما ان يقع على عين او على دين فان وقع
علي دين كالو صالحه من الف الذي له في ذمته على دراهم في ذمته او شعير يصح على الصحيح وعلى هذا ينظر فان كانا مالان
ربويين يتوافقان في عله الربا كالو صالحه عن الدنانير على الدراهم او عكسه او من الدنانير او الدراهم على دنانير او دراهم
مخالفه السكه او الحنطه على الشعير اشترط قبض العوض في المجلس فان قبض بعضا دون بعض بطل الصلح في غير المقبوض وفي
المقبوض طريقان احدهما انه على قولي التفريق والثاني القطع بانه لا يبطل فان قلنا لا يبطل ثبت الخيار الفاسخ بغرض دون الاخر
وعن بعض الاصحاب انه ان كان عوضا … فلا خيار له لقطع الفساد بتفريق الصفقه والاخر له الخيار وان لم يكونا ربويين
الصفقه بلا من بعين العوض في المجلس ولا يشترط قبضه فيه على الصحيح وان وقع على عين فان كانا ربويين يتعلمو احدهما اشترط
التقابض في المجلس وان لم يكونا كذلك لم يشترط القبض في المجلس على الصحيح عند جماعه منهم الامام والبغوي والرافعي وصحح
الشيخ ابو حامد ومن تابعه اشتراطه وكل هذا الامر في كتاب البيع في بيع الدين ممن هو عليه وعبر ذلك كلما [illegible]
بلفظ البيع الضرب الثاني في صلح الحطيطه وهو الجاري على بعض الدين المدعي به وهو ابراء من بعضه كما لو قال صالحتك
من الالف الذي لي عليك على خمسمايه فهو صحيح وجاز كالوجهين الي … في صلح الحطيطه في … احدهما …
الصحه وعند الشيخ ابي حامد في لفظ الصلح وهما مبنيان على ان الصلح اصل بنفسه او فرع لغيره كما مر … فعلي
اشتراط القبول وجهان اظهرهما الاشتراط وهما كالوجهين في الابرا بلفظ … بان …
من الالف الذي لي عليك وصالحتك عن خمسمايه واستند منه وفي افتقاره الي القبول الوجهان في افتقار الابرا اليه …
يشترط قبض الباقي في المجلس قال … ولو ابتع من الالف على … المبرا منه وهو ان … على الاصحب
في امضا الابرا القبول ان قلنا تقتضيه فامتناعه رد له ولو قال ابراتك من خمسمايه على ان تدفع لي خمسمايه
الباقيه لم يصح … ولو صالح من الالف الذي في ذمته على خمسمايه معينه ففي صحته الوجهان المتقدمان
فيما اذا كانت … الامام هنا البطلان قال الامام ومن صححه قال لا يتعين الخمسمايه الا بالتسليم و
يصح في هذا الصلح لفظ البيع ايضا كما في نظيره من الصلح على العين **فرع** لو صالح من الف حال على الف مؤجل
لم يصح ولو صالح من الف مؤجل على الف حال فكذلك ولو صالح من الف صحيح على الف مكسره وعكسه ولو صالح
من الف صحيح على خمسمايه مكسره كان ابرا عن خمسمايه ووعد بالمسامحه بصفه الصحه في الباقي فيلزمه خمسمايه
صحيحه وكذا لو صالحه من الف حال على خمسمايه مكسره فهو ابرا من خمسمايه ووعد بتاجيل الباقي والاول
صحيح والثاني اجل فيلزمه الباقي حالا ولو صالحه من الف مؤجل على خمسمايه حاله او عن الف مكسره بخمسمايه
صحيحه لم يصح وعن الجوزي انه لو كان له عليه … من … فاعطاه ثوبا … احدهما على ان باعه

منه

منه بالوسط وهو نزل على المسئله المتقدمه مخصوصه بالمال الربوي وانه لو كان له عشرون مؤجله فصالحه على
بعضها حالا لا يجوز اذا قبض في المجلس ولم يتفرق جميعا ولو كان لزيد على عمرو الفا درهم فصالحه عنهما على الف وخمسين
دينارا صح على الصحيح ويكون معتاضا للدنانير عن الف مستوفيا للالف قال القاضي ولا يصح لشبهه بمسئله مد عجوه ولو صح
له بان لا يعين ولو كانا لموكلي به زيد فصالحه عنهما بالف وخمسين دينارا لم يصح قطعا وكذا اذا كانا في ذمته وكذا
لو مات عن ابنين وارثه القادر … احدهما فصالحه الاخر عن نصيبه بخمسين دينارا وفرق الاصحاب بان المال
اذا كان في الذمه فلا ضروره الي تقدير المعاوضه فيه فيجعل مستوفيا لاحد الالفين معتاضا بالدنانير عن الاخر واذا كان
معينا كان الصلح اعتياضا قطعا قال القاضي وعلي قول الاصحاب لو استحق في ذمته صاع حنطه وصاع شعير فصالحه عنهما
بصاع حنطه وصاع شعير يصح القسم الثاني من قسمي صلح الاقرار الا يجري بين المدعي واجنبي فان كان مع اقرار المدعي
عليه ظاهرا او ان كان المدعي به دينا وقال الاجنبي المدعي عليه وكلني في مصالحتك على هذا العبد من ماله او على بعض
المدعي فصالحه على ذلك صح الصلح وكذا لو قال وكلني بمصالحتك عنه على عشره في ذمته فصالحه فان كان صادقا صار المدعي
للمدعي عليه وان كان كاذبا فهو فضولي فان منعنا وقف العقود لم يقع للمدعي عليه وفي وقوعه للاجنبي وجهان اصحهما بالاضافه
وان امضيناه وقع للاجنبي انه افاد وان قال الاجنبي وكلني في المصالحه له بشرط لنفسه فصالحه عليه فهو كما لو اشترى لغيره بمال
نفسه باذنه وقد مضى الخلاف فيه فان قلنا يقع للموكل فيه وجهان … للموكل كما لو … في …
… وجهان ولو صالح الاجنبي لنفسه بعين ماله او بدين في ذمته صح وعن ابي محمد انه على الوجهين في انعقاد البيع بلفظ
الصلح من غير تقدم خصومه وهذا اولى بالصحه وان كان المدعي دينا قال وكلني المدعي عليه بمصالحتك على نصفه او على
الثوب … فصالحه صح ولو قال على هذا الثوب وهو ملكي فوجهان اصحهما انه لا يصح والثاني يصح والثوب …
… ولو كان لو صالح لنفسه بعين ماله او بدين في ذمته فهو ابتياع دين في ذمه الغير وقد مر ان فيه طريقين ولو قال
الاجنبي من الدين الذي لك على فلان على خمسمايه صح سوا كان باذنه ام لا **فروع** الاول لو قال احد الوارثين للاخر
صالحتك عن نصيبي من التركه على هذا الثوب صح فان كانت التركه اعيانا فهو صلح على العين فتثبت فيه احكام البيع
فان كانت دينا على الوارث الاخر فهو صلح عن العين فيصح ولا يشترط القبض في المجلس على الصحيح كما مر وان كانت دينا
على غيره فهو بيع الدين من غير من هو عليه فالصلح باطل في الدين وفي العين قولا التفريق الثاني لو صالحه
عن الدار المدعاه على ان يسكنها شهرا فهو عاريه للدار يرجع فيها متى شا وليس عقد معاوضه واذا رجع لم يستحق اجره
للمده الماضيه وفي وجه انه يرجع به ولو صالحه منها على ان يسكنها سنه فمنفعه … فهو اعاره للدار …
العبد الثالث لو صالحه عن الزرع الاخضر بعبد مثلا بعد اقراره له به لم يصح الا بشرط القطع ولو صالحه عن الزرع
والارض معا ففي اشتراط شرط القطع وجهان اصحهما انه لا يشترط ولو اقر له بنصف شايع من الارض كالنصف
والعالي عنه على ما لم يصح الصلح ولو شرطا القطع ولو كان الزرع والارض لاحد فصالحه على ان يكون الزرع
لاحدهما والارض للاخر بشرط ففي صحته وجهان فان قلنا يصح فلان الاسلم بين وجوب الوفا بالشرع اجمال النوع الثاني
الصلح على الانكار وهو اما ان يكون مع المدعي عليه او اجنبي الضرب الاول ان يكون مع المدعي عليه فاما ان يكون
على عين او دين القسم الاول ان يكون على غير المدعي به او على بعض العين المدعي بها فاما … فان كان على

غير ما ادعاه ملكا لو ادعى عليه دارا فصالحه منها بعبد وثوب ولو كان على بعض العين المدعاة وهو صلح الحطيطة على العين
ولو قرنه على المذهب في صحة هذا الصلح مع الانكار من جهة معناه وجهان والذي عليه الاكثر انه لا يصح هذا كله اذا قال المدعى
عليه صالحني عن دعواك او صالحني من دعواك الكاذبة او صالحني مطلقا ولا يكون طلب الصلح اقرارا بل المطالبة عن الدعوى لا
تصح مع الانكار ايضا ولو قال بعد الدعوى بعني الدار التي ادعيتها كان اقرارا له ونص الشيخ ابي حامد انه لو قال صالحني عنها
على ما سيأتي وتابعه سليم وكذا لو قال هبني او ملكني التي ادعيتها وزوجنيها ولو قال اجرني او اعرني قال الرافعي هو
اقرار لا يكون اقرارا ولو قال صالحني عن الدار التي ادعيتها فهل يكون مقرا لها وجهان اصحهما وقطع به جماعة لا يكون الصلح بعد
صلحا على الانكار فلا يصح وعلى مقابله يكون صلحا على الاقرار فيصح ولو التمس منه البراءة من الدين كان اقرارا على الصحيح ولو ابرا
المدعي المدعى عليه وهو منكر قلنا الابراء لا يفتقر الى القبول صح الابراء خلافا للصلح المتقدم القاضي ان يجوز الصلح فيه دينا
ان كان على الدين في الذمة كما لو صالحه من الف على خمسمائة يعلم انه صح وان صالحه على خمسمائة معينة رتب على صلح الحطيطة
في العين فان لم نصححه فهنا اولى وان صححناه ففي هذا وجهان قال الرافعي واتفقوا على ترجيح وجه البطلان وهنا الصلح
في حال السكوت بعد الدعوى كالصلح على الانكار قال الماوردي والصلح بعد قيام البينة بالحق كالصلح بعد الاقرار
ولو تصالحا ثم اختلفا في ان الصلح جرى مع الاقرار فيصح او على الانكار فلا يصح قال ابن [illegible] والشيخ ابو حامد يعود فرعي
قرانه مع الانكار وقال الرافعي [illegible] ان يخرجه على الخلاف في [illegible] المتعاقدين ان العقد وقع صحيحا او فاسدا وفرق بينهما
بان الغالب جريان المبايعات على الصحة وجريان الصلح على الانكار الضرب الثاني من صلح العين الصلح على الانكار [illegible]
مع اجنبي فاذا قال الاجنبي للمدعي اقر المدعى عليه عندي بصحة دعواك ووكلني في مصالحتك له الا انه لا يظهر اقراره [illegible]
نزع العين منه فصالحني على هذا العبد [illegible] فصالحه صح وكذا لو صالحه على بعض العين المدعاة [illegible]
مع الحطيطة ولو اضاف لفظ المصالح به الى نفسه كما لو قال صالحني له [illegible] فهذا في صحة الوجهان [illegible]
لغيره [illegible] قال الامام فلو اعاد المدعى عليه الانكار بعد ذلك [illegible] الاجنبي [illegible]
الانكار [illegible] ولما التوكيل [illegible] ابن سريج انه مباح [illegible] في الخروج عن المظلمة كما [illegible]
لنا اراد ان [illegible] ما صلح عقد على عين [illegible] ابو اسحق لا يحل له [illegible] في الظاهر
والتوكيل فيما [illegible] انما يكون هذا [illegible] دارا وادعى اجنبي ان الدار له [illegible]
صدقه فاراد الخروج من عهدة الشبهة وخشي من طلب الصلح بنفسه ونقل القاضي وابن ابي عصرون وابن
يونس من كلام ابي اسحق في صحة الصلح فكذا عنه انه لا يصح والمشهور عنه ما تقدم وان [illegible] الصلح ظاهرا
[illegible] فان كان للموكل [illegible] دعوى التوكيل [illegible] ايضا وان كان كاذبا فان كان المدعى به دينا
وقع الصلح على بعضه [illegible] الصلح على بعضه وجه انه لا يصح لانه في معنى
الابراء على القول بافتقاره الى القبول وان كان المدعى به عينا ووقع الصلح على بعضها او على عين اخرى او دين فوجهان
اشهرهما انه لا يصح وهو قول ابن سلمة والاصطخري [illegible] وهو قول ابن سريج وابي حامد وان قال هو
منكر [illegible] صالحني له على هذا [illegible] الخصومة [illegible] ان يكون المدعى به عينا او دينا
[illegible] القاضي والامام انه لا يصح [illegible] على الوجهين [illegible] لو [illegible] اشترى [illegible] يصح

العقد

العقد لا للموكل [illegible] فلا يصح [illegible] الوكيل فيصح [illegible] الحكم في الظاهر واما في الباطن [illegible] فعلى قول ابن سريج
ومن تابعه في الصورة المتقدمة يصح وعلى المشهور لا يملكه المدعى عليه واما المباشر فان لم يقدر على الانتزاع لم يملكه وان
قدر [illegible] كبيع المغصوب من غير الغاصب [illegible] المدعى عليه [illegible] في الباطن [illegible] وكيل [illegible]
كان دينا [illegible] على مسالة العين [illegible] فقلنا لا يصح [illegible]
[illegible] القطع بالصحة وكلام الامام يقتضي ان هذا الخلاف فيما اذا كان الدين الذي [illegible] المصالح
من جنس الدين اما اذا كان من غير جنسه فان قلنا بالصحيح انه يصح اذا كان بالجنس ففي صحته بغير الجنس الوجهان الاتيان فيما اذا
قال المدين لغيره اقض ديني [illegible] المامور [illegible] وقال القاضي [illegible] لا يصح [illegible] عن [illegible] غيره
[illegible] ففي صحة الصلح وجهان [illegible] على انه يرجع عليه باقل الامرين [illegible] العوض وفيه خلاف فعلى الاول
يصح وعلى الثاني لا وهذا الصلح في الباطن [illegible] عليه وحيث صح [illegible] المصالح [illegible] ان يرجع على
المدعى عليه بما اذا صالح [illegible] ادعى به عليه [illegible] فلا رجوع وان كان [illegible] لا
ما الرجوع [illegible] اذا صالح على عرض [illegible] احدهما انه باقل الامرين [illegible] الدين في الدين [illegible]
العين [illegible] رجع على الصحيح [illegible] الجمهور القول بانه لا
يرجع كالو [illegible] في شراء عبده [illegible] في المسالة المستشهد بها ثلاثة اوجه كالاوجه فيما
[illegible] بالاذن [illegible] مختار ان يرجع [illegible] والظاهر [illegible] القول بانه يرجع هنا وقيل هو
[illegible] الامام وقال [illegible] المصالح [illegible] ولا
[illegible] لا اعلم صدقه وصالحه مع ذلك لم يصح لنفسه او للمدعى عليه وان قال [illegible]
[illegible] هذا [illegible] على انتزاعها [illegible] فان كان المدعي عينا
[illegible] بيع المغصوب من غير الغاصب [illegible] لم يقدر على الانتزاع [illegible] على الصحيح
[illegible] في صحة [illegible] وكذا الحكم [illegible] قال الامام
والوجه ان [illegible] الوجهان
وان [illegible] في الظاهر [illegible] الانتزاع في الظاهر والوجه القطع [illegible]
دينا فان [illegible] لم يصح وان كان [illegible] على الوجهين [illegible]
بيع الدين [illegible] البطلان [illegible] صاحب المهذب اختار [illegible] عليه الصحة والثاني القطع
بالمنع [illegible] على قدرته على الاخذ [illegible] قال المتولي [illegible] الرجوع على المدعي [illegible]
ان قال [illegible] بطلان العقد [illegible] البطلان
ولو تنازعا [illegible] على الانتزاع صدق الاجنبي بيمينه [illegible] الاجنبي [illegible] في الباطن [illegible]
فروع
ولو كان [illegible] وهو منكر [illegible] بغير توكيل فلا [illegible] عن المدعى عليه [illegible] وجهان
[illegible] اذا اسلم على عشر نسوة [illegible] فمات [illegible] قبل اختيار اربع منهن [illegible] الزوجات موقوف [illegible] فان اصطلحن
على قسمته [illegible] وتفاوت [illegible] الامام [illegible] على الوجهين في صلح

بعضهن ترك المال الموقوف ويبذل

الكبيرة على الانكار فهو الرابع الاصطلاح على غير التركة اما الاصطلاح على غيرها باحد بعضهن ترك المال الموقوف ويقسم نصيب الزوجات

الباقيات عوضا من مالهن فيصح وهذا الكل على المذهب في وقف الميراث لمن وقال ابن سريج يقسم نصيب الزوجات

بين الكل بالسوية والا وقف وكذا الحكم لو صار فيهما في الورثة على غير التركة ويلحق بالمسألة ما اذا طلق احدى امرأتيه ومات

قبل البيان ووقفنا لهما ميراث الزوجة واصطلحا لذلك وما اذا ادعيا دارا في ايديهما واقام كل منهما بينة ثم اصطلحا ولو

بيد ثالث وتداعيا فظاهر ان التعارض فاصطلحا وصححا او ادعيا شيئا في يد ثالث فقال لا اعلم لمن هو ودفعه ولو مات

قبل البيان فاصطلحا فانه يصح وقال الامام يمكن ان يخرج على الوجهين فيما اذا ادعت كل من الزوجتين الزوجية الثاني

قال الرافعي وهو جار بحرى الحيل لما تقدم ان يبيع على ورثته ميت دارا من التركة زعم الموروث معهم فانكروا

جاز له مصالحتهم عن دعواه لواحد منهم ثم باشتراكهم ليصالح عليه فيحل له وكان ماخوذا لنفسه وكل نصف

الاخير وان كان وصالح عنا ثوبه ثم يحل له لم يسهم في الصلح وقع عنه وان سماه فهل يحل النصيب فيه وجهان

تكلم فيه وقع الصلح عنهم وهل يخرج للورثة فيه لم يوقف فيه وجهان وان العبد بطل بيع الصلح كله للحاقه او يبطل

في نصيب الشركاء ويصح في نصيبه على قولي التفريق فيه وجهان في اصلحه له وعلى ما له يجيز له انما ان لم يحلل الجميع

صح وان صالحه ليكون له داره ولم يوكل الذين ذكرهم وفعل فيتوقف الكل له او يبطل في نصيبهم ويصح في نصيبه على قولي التفريق

فيه الوجهان الثالث لو صالح احد الورثة الاخر على نصيبه من التركة وهي اعيان فهو بيع في جميع الاحكام فيجب عليه

احكام العرف وان لم يعلم العقد والبطلان في الابن والمجهول فان كانت التركة امتعة وعشرة دنانير فصالح احد الابنين

لاحدهما الدنانير وللاخر الامتعة صح وكانه استوفي حقه وابرأ عن نصفها لانه ما خمسه الاخر ولو وقف صالحه في نام

قال الامام فان كانت الدنانير من غير التركة فلا خلاف في المنع الرابع ادعى عليه دارا ما فاقر فصالحه عنها ولو بغيرها

بعد اقراره صح ولا يلزم المال بل له واخذ حرام وفي هذه الاكتر وجهان الخامس صالح الجهة من المدعي عليه لعوض

معيب لم يخرج شيئا فله رده ولا يطالب بدله لم ينفسخ الصلح ويرجع الي خصومة المدعي عليه وكذا لو خرج العوض

مستحقا ولو كان الصلح على دعوى دم ثم سلمه اليه فخرج المدفوع مستحقا او رده بعيب طالب ببدله السادس

قال الشافعي رضي الله عنه لو اشترى رجل ارضا وبناها مسجدا فاد عاها رجل فانكر فصدقه المشتري لزمه قيمتها

ولو كذبه فصالحه رجل اخر صح السابع لو ادعى عليه شيئا قيمته دينار فاقر به وصالحه على اكثر منه لم يصح فلو غصب

دينارا فصالحه على اكثر منه وكذا لو صالحه بعوض مع جهل الثامن قال الشافعي لو ادعى عليه شيئا مجهولا فاقر له

به وصالحه منه على عوض صح وهذا مخالف لما تقدم ان الصلح على المجهول لا يصح وحمله الاصحاب على ما اذا كان معلوما لهما

ليصح وان لم يسمياه كما لو قال بعتك الشي الذي اعرفه انا وانت بكذا فعلى انه يصح

الباب الثاني

في التزاحم في الاملاك والحقوق الواقعة في المشتركات والنظر فيه يتعلق بما يقع الاشتراك فيه عموما كالطرق وخصوصا

كالجدار الحائل بين الملكين والسقف الحائل بين السفل والعلو اما الطرق فينقسم الي نافذة وغير نافذة القسم الاول

الطرق النافذة والطريق يكون في الصحاري وللبنيان والشارع يختص بالبنيان ولا يكون الا نافذا والطريق قد يكون

غير نافذ والمراد هنا بالطرق الشوارع للمسالك النافذة والشوارع لا يتعلق بها الا استحقاق الطروق للناس كلهم

يستوون في دعوا المواضع التي وجدت شوارع في البلاد للعوام وليس للموضع شوارع في البلاد بطريقين احدهما

ان يجعل

ان يجعل الانسان ملكه شارعا وسبيلا مسبلا باتفاقه لذلك وثانيهما ان يحيي جماعة خطة قرية او بلد ويتركوا فيه

للاسلاك والمرور واحدا يجعلونه مسلكا نافذا بين الدور والمساكن ولا يحتاجون الي لفظ في مصيره شارعا وتكون الشوارع

مملوكة لعامة المسلمين باحياء الدور كالموات مسجدا في الموات فانه يصير مسجدا لسائر المسلمين فاذا وجدنا جادة مستطرقة

فانا حكمنا باستحقاق الاستطراق فيها بظاهر الحال واحكام الشوارع كاحكام المساجد اولها تكلم النووي وقال

من تعرض لمقدار الطريق وعرضهم ويكون الطريق ان كان من ارض مملوكة سبلها صاحبه فهو الي خيرته والافضل توسيعه وان

تعداها فانا نعول المحيون على شيء فذاك وان اختلفوا فقدره سبع اذرع حتى ولد في الصحيحين فهل يصير الموضع شارعا

ان صير بعض الموات المطروقة جادة قال ابو محمد نعم اذا كانت جادة بطرقها الرفاق فلا يجوز لاحد احياءه وتردد في نيات

الطريق التي يجري فيها خواص يسلكونها وقال غيره لا يصير طريقا بذلك ويجوز احياءه ولا يثبت له حكم الشوارع وكل موات

يجوز استطراقه ولا يمنع من احياءه اذا عرف ذلك فالمقصود الاصلي من الشوارع بما لا يضر بالمار ويختلف الضرر

بها باليه وبالوقوف والجلوس للاستراحة والمعاملة وما هو في معناه وساباط على جداره لا يضر بالمار ويختلف

الضرر باختلاف الطريق فان كانت ضيقة لا يمر بها الفرسان والقوافل فيجب رفع الجناح والساباط بحيث يمر المار تحته

منتصبا واشترط الماوردي ان يكون على رأسه الحمولة العالية وان كانت ترد فلا بد من رفعها الي حيث لا يمنع مرور

المحمل مع الكنيسة المنصوبة على رأسه على البعير سواء كان الطريق ضيقا او واسعا ولا يشترط الزيادة عليه وقال

ابو عبيد بن حربويه برفعه الي حيث لا يمنع مرور الفارس تحته منتصبا الرمح ونسب الماوردي الي شذوذ والمتولي الي ان

جهة ضعفه الجمهور وهل لاهل الذمة اخراج الاجنحة من دورهم الي شوارع المسلمين النافذة فيه وجهان اصحهما

المنع وقريب منهم استطراقا ومن وضع جناحا على وجه لا يجوز هدمه كما تكلم عليه وقال البندنيجي لكل احد قلعه كما في

دكة على باب داره وقال الحليمي لكل احد مطالبته بقلعه لانه من ازالة المنكر وحمل كلام البندنيجي عليه ولا يجوز ان يصالح

على اشراع الجناح على مال سواء كان معه او غير معه صالحه الامام او الاحاد ولو اخرج جناحا تحت جناح من يحاذيه

لم يمنع الا ان يضر او الامر ولو اخرجه فوقه قال ابن الصباغ لم يمنع اي في الاعلى لا يضر بالمار فوق جناح الاول

لم يمنع والاول منعه ولو اخرجه مقابلا لم يمنع منه الا ان يبطل الانتفاع بالاول ولو كان للاول احد المتقدم الطريق

او اسعه عبده لم يكن مقابله مطالبته بنقضه ورده الي نصف الطريق ولو اخرج جناحا الاخر ثم انهدم او هدمه

واخرج الاخر مقابله جناحا لا يمكن معه اعادة الاول جاز قال المتولي فان كان الاول عازما على اعادته ولم يتمكن لغيره

سبق قال الرافعي ولكان يقول ينبغي ان لا يبطل حقه بذلك كالقاعد في الشارع للمعاملة لا يبطل الا بالاعراض

واجاب النووي عنه بانهم يشبهونه بما اذا وقف في الطريق ثم مشي منه واما التصرفات في ارض الشوارع بنصب

دكة او غرس شجرة فيها او ادارة فيه فان ضيق الطريق وضر بالمار منع منه والا فوجهان احدهما واختاره القاضي

والغزالي وجزم به البغوي انه يجوز والثاني هو ما اورده العراقيون وقال به ابو محمد وطائفة الامام وقال الرافعي

هو الاقوى في المغني ورجحه في المحرر المنع ولا يجوز لاحد ان ياخذ شيئا من الطريق ولا ان يدخله في داره وان كان

واسعا ولا ضرر فيه قال القاضي ابو زرين وليس لاحد قطع الطريق وادخاله في مسجد او جامع ويجوز عمارة ما حوله

سواء ملاك وملكه لا احياء حيث لا يضر بالمارة وسبل القاضي عن من رفع التراب من الطريق الواسع وضرب اللبن

واتفق الكرابي وبابا والامر على انا من فيه قاجاب بانه يكره ولا يفعل لانه سبب المعقد فلا العبادي ويجوز ان يجعل
العلين في الطريق اذا لم يمنع المرور فيه فايده عبارة الاصحاب في جواز اشراع الاجنحه اذا لم تضر بالمارة وسدوا
الضرر بالانفاع قال الرافعي معلوم ان الجنة لا تضر لا يحصل بها ويمنع الضيا بحيث لا بمارة ولعل الجواب عنه بانه قليل
ابن الصباغ ذكر انه غير مؤثر بمن قضيه المعنى وكلام لفظ الشافعي والاكثر بما فيه وقد نص عليه منصور اليمني وفي
الشعاع ان قطع العمومية بالظلمه اثر وان اتسع فلا مبالاة به القسم الثاني من قسمي الطريق الطريق غير النافذ
والكلام فيه في مسئلة موارد اشراع الاجنحه وفتح الابواب وفيها اما اشراع الاجنحه فلا خلاف في انه ليس لغير اهل
السكة الذي ليس لهم فيها اشراع جناح فيها وهل لاحد من اهلها اشراعه دونه في الباقين فيه وجهان احدهما وهو قول الشيخ
ابي حامد ومن تابعه نعم اذا لم يضر بالباقين فعلى هذا ان كان مضرا ورضي به اهل السكة جاز واصحهما وجزم به المراوزة
المنع وعلى الوجهين لا يجوز الصلح على اشراع الجناح على مال قاله الماوردي ان يسعل ذلك ملك لا رض يصلون بعد
لي داريهم والمراد باهل السكة الذين ابواب دورهم فيها دون من لصق داره السكة بلا باب وهل يشترط الاشتراك
في السكة جميعا بجميع اهلها ام يختص تركه كل منهم بما بين بابه وراس السكة دون ما بينه واخر السكة فيه وجهان اظهرهما
الثاني وعلى الاول ليس له اشراع جناح الا برضى الكل ولكل منهم منعه وعلى الاظهر يختص المنع بمن موضع الجناح بين بابه
وراس السكة دون من باب داره بين موضع الجناح وراس السكة ونظيره فايده تنبيها ايضا على قول الشيخ ابي حامد
اذا كان الجناح مضرا فمن يستحق المنع كلا اهل الدرب او من بابه دون موضع الجناح دون من فوقه قال الرافعي
لكنهم لم يذكروه ويعجب منه النووي في هذا الباب فلم احده ولا يؤثر رجوعهم ولا رجوع احدهم بعد وضعه الجناح
ويؤثر قبله ولو اجتمع اهل الدرب لسده ومنعوا من دخوله فلهم ذلك لانه ملكهم وانما جاز دخوله بعد قحة لا
من ابيح المسند اليهم بالاحوال كالقادة في القياس ودور الحكام فلو منعه اهلها من دخوله لم يجز دخوله
وان كان فيهم محجوز او صبي قال الشيخ عز الدين في جواز الدخول نظر قال ولو جلس في دار الحاكم او على حصير
حانته او دخل الدار لنفع على طرحة بين الخصوم فالاظهر جوازه لجريان العادة بمثله وقال ابو الحسن العبادي
يحتمل ان يمنعوا من سده لان اهل الشارع يدعون عليه عند عروض زحمه ولو امتنع بعضهم لم يكن للباقين سده
ولو اتفقوا على سده لم يستقل بعضهم بفتحه ولو اتفقوا على قسمته بينهم جاز لو سعوا او دورهم ولو صار تسكلا
لو لم يعد له ادخالا لم يكن لهم فتح الباب الى الشارع العام ويجوز بيعها ولو اراد اهل راس السكة قسمة اعلاها
منهم منعوا الذي من فيه ولو اراد اهل اسفلها قسمة اسفلها فوجهان بنا على الوجهين في ان اهل راسها يشاركون اهل الاسفل
فيه وكذا لو اراد الاسفل ان يدخل في ملكه ما حاديه من الدرب اهل الاعلا منعه وما تقدم من سد الباب وقسمه
العين مفروض فيما اذا لم يكن به مسجد فان كان به مسجد قديم او حديث فالمسلمون كلهم يستحقون الطروق اليه
فيمنعون قال الرافعي وعلى قياسه لا يجوز الاشراع عند الضرر وان رضي اهل السكة لحق سائر الناس يعوضهم الجواز
اذا رضوا ولا ضرر قال بعض الفقها ويحتمل ان يقال هذا صحيح ان كان المسجد جعل مسجدا حين احيا البقعه. اما على الجواز
ما لم يكن ادى ولا الضرر لانه كالشارع العام ثم ان كان المسجد جعل مسجدا حين احيا البقعه. اما بنبغي الجواز
وان لم يكن ادى ولا الضرر لانه كالشارع العام ثم ان كان المسجد سفله ثبت هذا الحكم في جميع الدور وان كان في

وسطه

وسطه ثبت ذلك من على الدرب الى المسجد وان كان في المسجد دخل بعد ان كان كالكلام يجوز الاشراع بغير ضرر ما لم
ما لم يحصل ضرر دفي دراء عند رضا جماعة اهل الدرب ويجوز ان يقال هكذا الوافق ان لا يرى المسجد دمره اولا صاحب المجريه
وعط المسلمين من المسجد وطريقه المسكون والسلوك فيه يسقط حقه من الهوا فلا يجوز للحد احتصاص مجود
اسيلا الجناح فيه ويحتمل ان يقال لا يسقط وهذا اذا لم يكن في الدرب غير المسجد لا عود لمن لا دار له في الدرب اخراج
جناح اليه وان لم يضر بالمارة او لو جاز لجاز اخرابه في المسجد حيث لا يضر بمن على سطحه وقد صرح الجرجاني بانه لا
يجوز اخراج الرواشن في هوا المسجد انتهى فقال الامام وينبت اختصاص اهل السكة بها بما الطريق الذي ثبت به
الشارع العام غير انه هنا ثبت على هيئة الاختصاص فلكل كما اما فتح باب فيه السكة فليس لاحد ليس له باب
فيها فتح باب فيها الا برضى كل من له باب فيها ولو اراد فتحه للاستضاءه دون الاستطراق او قال افتحه واسمره فهل
له ذلك فيه وجهان اصحهما عند الرافعي واخرين نعم وثانيهما لا وصححه الجرجاني والشاشي وابن ابي عصرون قال النووي
وهو اقيس وجزم الماوردي والبندنيجي بالجواز اذا ركب عليه شباكا وذكروا الخلاف فيما اذا قال افتحه واسمره
ويخرج منه وجه ثالث وان كان له فيه باب واراد ان يفتح بابا اخر فان كان الذي يريد فتحه الى اسفل السكة
من الباب الاول فلمن داره بين البابين او اسفل السكة المنع وهل لمن داره بين البابين وراس السكة المنع فيه
وجهان مبنيان على الوجهين المتقدمين في انهم شركه في ذلك وان كان ابعد من اسفل السكة فان سد الاول وجعل
بدله المفتوح لم يمنع وان لم يفعل فوجهان اصحهما وجزم به ابن الصباغ ان له ذلك وثانيهما لا لان هذا المزيد
ازدياد ما وهذا كله ما بين التقديم والحادث المنع وفي بيت سفل طريقان احدهما القطع بالمنع والثاني فيه وجهان
قال في المطلب ينبغي ان يجري الطريقه القاطعه فيما اذا كان المفتوح ابعد من راس السكة قال والقول كذا الوجوب
البناء على الاعلا المنع وفي الاسفل وجهان ويجري الوجهان فيما اذا فتح باب داره التي في السكة جار ملاصقه لها
بابها في الشارع او في سكة اخرى فهل لاهل السكة المفتوح اليها منعه في الاولى والثانية وهل السفلى منعه في الثانية
والراجح عند البغوي والرافعي الجواز قال النووي وقد نقل الوافقون المنع عن الجمهور وادعى القاضي ابو الطيب الاتفاق
عليه وقال عندي انه يجوز ونص ونصحه البغوي والمتولي والرافعي الوجهين في الثانية بما اذا سد باب احد الدارين
وفتح الباب بينهما لعرض الاستطراق وجزم بالجواز في غير هذه الحالة قال وكذلك لو كانت احد الدارين جارية ففعل
باذن الاخر واعترض النووي على الرافعي في تصحيحه محل الخلاف بذلك وقال الصواب جريان الوجهين ذاتي
الحالان ما قد نص وصرح به كل الاصحاب والصواب ان يقال محل الوجهين اذا لم يقصد اتساع ملكه
قلت
وكلام البغوي يحتمل كلا الامرين فانه قال لو فتح بينهما بابا اورفع الجدار بينهما ليتسع داره لا يمنع ويخرج من تصحيحه
الخلاف موافقا الوجه الثالث وقال سليم ان اراد ان يدخل من احداهما ويخرج من الاخرى لم يجز وان اراد اتساع
المكان عليه لا للاستطراق من احداهما الى الاخرى جاز وهو وجه رابع ولو اراد سد احد البابين
ولو اراد رفع الجدار الحاجز وجعلهما دارا واحده جاز قطعا وكذا الحكم لو اراد ان يجعل داره محرابا ويفتح
بينهما بابين وكذا لو كانت الدار مشتركه فاقتسماها واحتاج احد القسمين الى باب او ماء او صاحبه او احتيج
الى فتح باب جديد ولو ملك لواحد فيها قطعه ارض فاراد ان يجعلها اولى بجعل داره هاما او اعار داره من جماعه قال

البغوي يجوز قال وكذا لو بني بها دونا لحل وحده باب يجوز لانه يفتح بابا حيث لم يكن وحيث منعنا من فتح الباب
في السكة المنسدة فصالحه اهلها عليه على مال صح بخلاف الصلح على اشراع الجناح لانه ادا الى دار غيره ثم ان اطلقوا او شرطوا
التابيد فهو بيع جزء شائع من السكة وتنزيله منزلة احدهم كا [illegible] جزء على اجرامه في ارضه على ما يقولون وكذا
للمشهور ان قدروا المدة فهو اجارة ولو اراد فتح باب في دار غيره فصالحه مالكها على عوض صح كما يجوز العلما على سطحه ولو ملك
شيا من الدار ولا من السطح وان اذن له فيه بغير عوض فهو اعارة قال الامام وله الرجوع متى شاء ولا يغرم شيا
بخلاف ما اذا اعار ارضا للبناء ثم رجع فيه فانه لا يقلع مجانا قال الرافعي ولم احقق لغيره والقياس انه لا فرق وانه يبقى
فتح المنافذ [illegible] منه بل له ان يرفع الجدار [illegible] من الاستطراق ولهذا يعمل بمكانه شيا كالذا [illegible]
ذلك كتاب الشافعي فسد فتح الكوة [illegible] لانه لا يقع النظر منها الى دار جاره **فرع** لو كان بين داريه طريق نافذ
فحفر تحته سردابا من احديهما الى الاخرى واحكم الازج الذي يمر عليه المارة قال الروياني قال [illegible] لاصحاب انه ان لم
يجز [illegible] خول المرفق الطرفا الدرب النافذ وغلطهم قال فالخلاف قال الرافعي وهذا اختيار منه لكونه
في معنى الشوارع والظاهر خلافه فانه [illegible] من باب المباح المستفاد بالقرائن وقال الماوردي يجوز ذلك
في غير النافذ ونقله عن الاصحاب وضعف [illegible] السكة المنسدة ملك لاهلها ونقل الامام الاتفاق
عليه والقرار تابع للارض كما [illegible] لا يجوز اشراع الجناح فوق دارهم بغير رضاهم لا يجوز السرداب تحتها وقد صحح
العبادي قال [illegible] يشترط مع اذنهم اذن المستاجر قال ابو الفضل التميمي ان لم يضره فلا بد من اذنه والا فلا
اخر لو كانت الدار في اخر السكة فاراد تقديم بابها وجعل ما بين الباب [illegible] وموضع الاول دهليزا للدار
شركنا الجميع في جميع السكة كان لهم منعه والا فلا **ثالث** لو اخذ صاحب الدار [illegible] باب
[illegible] باعها قال العبادي للمشتري ان يرجع كما كان للبائع **رابع** قال المتولي وسليم لو كان للدار باب
الى الشارع وباب الى درب غير نافذ فاراد ان يدخل غيره من الباب الذي في الشارع ويخرج من الباب الاخر الى الدرب
لم يجز والظاهر انه لا يمنع من ذلك **فصل** ولنا الجدار الحائل بين الملكين فقد يختص احدهما به وقد
يكون مشتركا بينهما القسم الاول ان يكون مختصا باحد المالكين [illegible] التصرف فيه [illegible] عليه ولا
[illegible] لا باذنه [illegible] فان اراد وضع جذوعه عليه فاذن له مالكه فعل وان لم ياذن [illegible] وضعا بغير اذنه
ينظر فان كان على المالك ضرر فيه بان كانت الاخشاب ثقيلة لا يحتملها الجدار او اراد هو ان يبني عليه لم يكن له
وضعها بغير اذنه وان [illegible] كان على المالك ضرر فيه بل كانت الاخشاب خفيفة لا يحتاج الجدار [illegible] او اراد هو ان يبني
عليه لم يكن له وضعها [illegible] قولان الجديد الصحيح المنع والقديم ان له ذلك وقيل انه نص عليه في الجديد ايضا
فعلى الجديد [illegible] اذن في وضعها فاما ان يكون بعوض او بغير عوض فان كان بغير عوض فهو اعارة يشترط فيها
تعيين الجذوع [illegible] علمه بالمعاينة او بالوصف فلو انهدم الجدار فاعاده مالكه هل لصاحب الجذوع اعادتها
بغير اذنه ام تبطل العارية [illegible] الى اذن جديد فيه طريقان احدهما انه ينظر فان اعاده بغير الالة الاولى
فلا بد من اذن جديد وان اعاده بها فكذلك على الصحيح قال الامام والمتولي وعلى كلا الوجهين لو منعه من اعادته
ومنعناه وقال القاضي الطبري في جواز منعه [illegible] الوجهين في الحالتين [illegible]

لاخلاف

لاخلاف في الحالة الاولى [illegible] في كتب العراقيين ويجري الوجهان فيما اذا هدم المالك الجدار ثم اعاده [illegible]
على ابتداء [illegible] وكذا لو هدمه المستعير لان المالك يكون بهدمه راجعا والمستعير بهدمه رادا ويجري الوجهان فيما لو
صاحب الجذوع جذوعه او سقطت بنفسها هل له اعادتها ان كانت بعينها [illegible] غير الجذوع المعينة لم يجز [illegible]
الرجوع في هذه العارية قبل وضع الجذوع والبناء عليها وكذا بعدها على الصحيح وقيل لا كالعارية للدفن وجعل ابو اسحق
العراقي الخلاف فيما اذا رجع بعد الوضع وقبل البناء عليها وجزم فيما اذا كان بعد البناء بعدم الرجوع فان قلنا له الرجوع
لم يكن [illegible] قلعها مجانا [illegible] تخيير بين ان يقلعها ويغرم ارش النقص وبين ان يبقيها باجرة كما لو رجع
في اعارة الارض للبناء والغراس قال البغوي [illegible] لانه يتمكن [illegible] البناء بالقيمة وليس [illegible] الجدار [illegible] الجذوع
والبناء [illegible] انه [illegible] لطلب الاجرة في المستقبل وليس له القلع وغرامة الارش وقال الامام [illegible]
ان كانت موضوعة على جدار [illegible] من الجانبين [illegible] القلع [illegible] وان [illegible] ذلك بعوض [illegible]
البيع [illegible] الصلح [illegible] الاجارة وكل ذلك صحيح [illegible] يشترط ان يكون صاحب الجذوع محتاجا الى
ذلك قال الامام [illegible] الحاجة [illegible] البناء دون [illegible] ما لا يحتاج اليه [illegible]
بان له [illegible] شيا من جدران [illegible] فلو ملك جدارا [illegible] مستغن بها [illegible]
عليهما [illegible] صاحب الجدار [illegible] المشهور [illegible] القاضي [illegible] قال الشرط ان يكون
الجوانب الثلاثة لصاحب [illegible] رابع [illegible] الجوانب الاربعة [illegible] الوضع قطعا وقال بعض
الاصحاب يجوز [illegible] الامام والبغوي [illegible] البغوي ولو كان [illegible] لم يجز [illegible] المتولي [illegible] اذا لم يكن له
الا جدار واحد [illegible] اوجه احدها لا يشترط ملك شيء منها الثاني يشترط [illegible] الثالث يشترط [illegible]
الا واحد الرابع يشترط ان يملك شيا [illegible] ولو اراد ان يبني ساباطا على شارع
او درب غير نافذ [illegible] اطراف الاخشاب على [illegible] جدار [illegible] المقابل له لم يجز قطعا والفرق [illegible] وضع الجذع الى
[illegible] الجدار ولا دليل لصاحب الجدار ان يصالح الجار على ترك حقه [illegible] قال صاحب المهذب [illegible] قال الروياني [illegible] لا يجوز
ولو قدر صاحب الجذع [illegible] لم يستحقها وفيه نظر ولو سقط الجدار لم يجب على صاحبه اعادته فان اعاده
بالالة او بغيرها او سقطت الجذوع كان له الاعادة قال الماوردي ولو لم يمنعه كان لصاحب الجذوع بناء ليحمل [illegible]
لو ملكا دارين ووجدنا خشبا على جدار الاخر ولا نعرف كيفية وضعه فسقط الحائط فليس لصاحب الجدار منعه من اعادته
قال الروياني سواء اعاده بالنقض او بغيرها [illegible] ولو اراد صاحب
الجدار نقضه فان كان مستهدما جاز [illegible] **القسم الثاني** الجدار المشترك والنظر
فيه في الانتفاع والقسمة والعمارة **النظر الاول** الانتفاع فلا يجوز لواحد من الشريكين الانتفاع به الا باذن صاحبه
فلا يبني عليه ولا يتد فيه وتدا ولا يفتح فيه كوة [illegible] كغيره من المشتركات وفي وضع الجذوع عليه بغير
اذنه الخلاف المتقدم في جدار الجار [illegible] ما لا يمنع فيه المضايقة من الانتفاعات كالاستناد اليه واسناد
المتاع الذي لا يضر اسناده اليه وبسط الثياب عليه كما يجوز ذلك في الجدار الخالص لغيره وكما يجوز [illegible]
او [illegible] الاستظلال بحائط غيره والاستضاءة بسراجه ولو منعه الشريك او صاحب الجدار الخالص من ذلك

ثنيه ترد للاصحاب قال النووي والصحيح انه لا يمنع وادعى الامام فخر الدين في المحصول الاجماع عليه وقيده
المتولي بما اذا لم يكن عليه بحيث يكون ثقله عليه كالو بني جدارا بجوار داره وجزم الماوردي بالمنع قال المتولي فلو اراد
ان يملا البيت تبنا يظهر ثقله على الحايط بحيث يخشى ان يدفعه لم يجز وللجار ان يمنع في ملكه جدارا او يجعله على الجدار المشترك
وبالحمل والحجر وغيره اذا لم يقع ثقله عليه النظر الثاني في القسمة وقسمة الجدار على وجهين اما كل الطول في بعض العرض بحسب
ما تقتضيه من مناصفة ومثالثة او غيرها او كل العرض في نصف الطول او للاخر بالطول امتداد الجدار الى ذاهبه واما
ارتفاعه في الهوا يسمى سمكا فاذا كان طوله عشرة اذرع وعرضه ذراعا فاذا قسم في كل الطول ونصف العرض حصل لكل
واحد عشرة اذرع في نصف ذراع ولذا قسم في العرض نصف الطول حصل لكل واحد خمسة اذرع في ذراع وكلاهما جايز
بالتراضي قال الماوردي لا يجوز قسمته على الوجه الاول وحكى الغزالي في جوازه من غير قرعه وجهين وقطع بانه لا يجوز
بالقرعه وانتم كلام الغزالي في الوجيز جريان الخلاف فيه وادله الرافعي لكن الاطلاق في جوازه وليس كذلك بل فيه
ثلاثة اوجه ثالثها يجوز ان تقسماه على ان لكل منهما ما يليه ولا يجوز بالقرعه واذا جوزناه تعين كيف يميز نصيب كل منهما
وجهان احدهما انه يعلم بعلامه ويخط برسم والثاني انه ليس بمشتد والمذهب انه لا اجبار على القسمة على هذا الوجه
لان القرعه قد تخرج ما يلي دار هذا لذاك وبالعكس فيتعذر عليهما الانتفاع وقيل يجبر عليه ولا قرعة ويتعين لكل منهما
ما يليه وقيل ان كان الجدار قليل العرض لم يجبر وان كان عريضا بحيث يمكن ان يكون جدارين اجبر وقسم بالقرعه ولا يخرج
احدهما على غير الجانب الذي يليه وشرط الماوردي في الاجبار على قسمة البنا مطلقا ان يكون له ارض ولم يتعرض من له
يصح في المسلة اوجه وفي الاجبار على الوجه الثاني وهو قسمة نصف الطول في كل العرض وجهان اصحهما المنع
ايضا وعلى القول بالاجبار شرط الماوردي ان يكون عرصة الجدار لهما ولم يتعرض اليه غيره كما مر ولما قسم [illegible]
الجدار اذا انهدم وظهرت عرصته او كانت بينهما عرصة جدار لم يبن عليها فان طلب احدهما قسمتها في كل الطول ونصف
العرض على حسب الشركة فان قلنا في الجدار لا يجبر على ذلك فهنا وجهان احدهما قول ابي اسحق لا يجبر وهو [illegible]
والكافي وثانيهما قول ابن ابي هريرة انه يجبر واذا اراد كل منهما توسعه جداره زاد فيه من عرصته ذراع قال ابن الصباغ
وهو تمام كلام الشافعي وهو الاصح عند الاكثرين وان طلب قسمتها في نصف الطول وكل العرض اجبر الاخر وان طلب
هذا وطلب الاخر قسمته طولا في نصف العرض واجرياه في التماثل انه يجاب الثاني في شرح التنبيه لابن يونس وكتاب
ابن سيده انه لا يجاب واحد منهما بل يتركان حتى يتفقا النظر الثالث في العمارة فاذا انهدم الجدار المشترك بنفسه
او هدماه معا لاستهدامه او لغيره فان تبرع الشريكان على عمارته او تركه جاز وكذا لو اشرف على الهدم قال المتولي
فان كان يخشى سقوطه في الطريق ويتضرر به الناس اجبرا على نقضه وان كان يتضرر حكمهما ولا يتضرر به احد او سقط
لم يجبرا على نقضه لكن لو طلب احدهما نقضه اجبر الاخر عليه وقال الماوردي اذا كان الجدار لواحد ومال الى دار
مالكه وخشي الجار من سقوطه عليه او على مالكه وطالب بهدمه لم يلزم وهذا يعرف منهما باب الشركة [illegible]
المشترك بخلاف الجار وان طلب احدهما عمارة الجدار المشترك وامتنع الاخر فهل له اجباره فيه قولان
القديم وقيل انه لحق في الجديد نعم والجديد المشهور انه لا يجب كما لا يجبر على زراعة الارض المشتركة وصححه
منه الجمهور وصحح ابن الصباغ وصاحب الذخاير وابن ابي عصرون القديم وافتى به الشاشي وابن الصلاح وقال

الغزالي

الغزالي في فتاويه للاختيار ان كان ظهر للقاضي ان الامتناع مضارة اجبر وان كان لاعسار او غرض صحيح او شك
فيه لم يجبر قال بعضهم والقولان اذا لم تمكن القسمة ممكنه فان امكنت فلا اجبار قولا واحدا وهما كالقولين في وجوب
اعادة الجدار المنهدم وكالقولين في وجوب القسمة وان كان فيه حق على احدهما ويجريان في النهر المشترك والقناة
والبير المشترك اذا احتاجت الى سقيه او عمارة وامتنع احد الشركا لم يجبر في الجديد واستحق [illegible] الى عمارته وفي الدار
والضيعة ولا يبطل وفيما اذا كان العلو لواحد والسفل لاخر فانهدم السفل لم يجبر في الجديد صاحب العلو اجبار صاحب السفل على عمارته
ليبني عليه علوه وفيما اذا كان العلو والسفل مشتركين قال بعضهم القولان فيما اذا انهدم او هدماه من غير شرط اما لو استهدم
فهدمه صاحب السفل بشرط ان يعيده اجبر قولا واحدا قال الماوردي وهو نصه في الام واستبعد طرد القولين فيه
ويجري الطريقان فيما اذا استهدم الجدار المشترك فهدماه على ان يعيداه ولو انفرد احدهما بهدمه لعله او لغير عله لزمه
اعادته قطعا ثم ان بناه احدهما او غيره اعادته قولا واحدا والثاني على القولين وقيد الخلاف في وجوب الاعادة بما اذا هدمه بشرط
ان يعيده من ماله ويجري القولان ايضا فيما اذا طلب احدهما سترا يحجز بين سطحيهما [illegible] الاخر على مشاركته وفيه نظر
وليس لصاحب السفل اجبار صاحب العلو على اعانته في عمارة السفل قطعا المذهب انا قلنا بالجديد فاراد الشريك في الجدار
الاستبداد بعمارته او صاحب العلو الاستبداد بعمارة السفل فان اراد الاول اعادته بالنقض المشترك والثاني اعادته بنقض صاحب
السفل فللاخر منعه فان اعادا عمارة الجدار مشتركا وهدم صاحب السفل فلو هدمه بعد ذلك ضمنه لانه
دخل في ملكه واذا هدم الانسان جدارا مشتركا بينه وبين غيره او هدما معا تبرع ففي ما يلزمه طريقان اصحهما القطع بانه يضمنه
بالارش وهو المنصوص ويجبر على اعادته وثانيهما [illegible] القولان السابقان في الاجبار على العمارة فان اوجبناها وجبت اعادة مثله
والا فعلى هذا يلزمه ارش ما نقص وقطع به الغزالي في الغصب والامام في البيع وجعله هذا المذهب وقال البغوي
هو القياس وان اراد عمارته بالة من عنده فله ذلك فاذا بناه بالة نفسه كان الحايط له وله نقضه متى شا فلو قال
[illegible] لا تنقضه وانا اغرم لك نصف القيمة او قال لصاحب السفل لا تنقضه وانا اغرم لك القيمة لم يلزمه اجابته قال البغوي
فلو كان له رسم خشب على هذا الجدار يقال للثاني اما ان تمكنه من اعادة خشبه او تنقضه حتى يعيد [illegible] ويضع خشبه ولو قال
صاحب السفل انقض ما اعدته لانه بالة نفسي قال البغوي نظر فان كان طالبه بالبنا ثم بنى لم يكن له ذلك وان لم يطالبه
فان كان قد بنى عليه علوه لم يكن له ذلك لكن له ان يتملك السفل بالقيمه وان لم يبن عليه فله ذلك وللثاني باله نفسه
منع الاخر من الانتفاع بالمعاد بفتح كوة وغرز وتد وغيرهما لكن لصاحب السفل السكون فيه وان كان لسطح
نصفا للعلو وجزم الماوردي هنا بانه ليس له الاستناد الى جداره وهو وجه تقدم من الاستناد الى جدار الغير
مطلقا وعن صاحب التهذيب وجه انه يمنعه الى ان يبذل قيمة الالة واستبعده الامام قال الغزالي وهذا ايليق
بالقديم وكذا البير والنهر اذا بناه احد الشريكين لم يكن منع الاخر من سقي الزرع منه والانتفاع بالما ولو ازداد
الما بسبب عمارته لا يكون الزيادة لرب العمارة خاصة وله منعه من الانتفاع بالدولاب والبكرة وما يتعلق بالدولاب
الجديد ان من ماله ولو كان لبير لا يحمل الا دولابا واحدا ورضيا قيل له اما ان يمكن الشريك من الانتفاع بهما
واما ان ترفعهما عنه المعالة [illegible] ولو نكل ولعل الاول فلم يرد انه الشريك وطلب رفعهما [illegible]
[illegible] ولو لزمه ذلك وان قلنا بالقديم فلا يخرج الاعلى عمارة العذر الذي يخرجه عن كونه [illegible]

ولا يجبر على عمارته لازالة ما تقدم من القولين في بناء السفل من السطح ثم نازع فيه فان امتنع او كان غائبا
انفق الحاكم عليه من ماله فان لم يجد له مالا استقرض عليه او يسر او اذن الحاكم في الانفاق في العمارة بشرط الرجوع
والاولى ان يشهد على الانفاق فان لم يشهد وانكر الغائب صدق بيمينه فان استقل به من غير اذن الحاكم فقيل رجوع قولان
وضعهما طرقا على ما وقع نسبه لما ورد في الجا المعظم القطع بعدم الرجوع وهو قول الرجوع على الانفاق والثاني بانهما
مبنيان على القديم والجديد فعلى القديم يرجع وعلى الجديد لا والثالث القطع بالرجوع على القديم واثبات القولين على
الجديد وفيه وجه فارق بين ان يمكنه مراجعة الحاكم فلا يرجع ولا يمكنه فيرجع قال الامام وهو الاعدل وحكى الروياني عن بعضهم
ان الممتنع ان كان موسرا فلا رجوع وان كان معسرا فوجهان الحد لها الا وجه فلم يرجع فلا منع للشريك الذي فيما
بناه في لو فيه ما يدل عنه وبعبر كالم سوى اختاره القاضي ابو حامد وقال علو الطالب لبنا الجدار او السفل اما ان كان من اله
القديمة فالجدار مشترك بينهما كما كان ولا يختص المال الرجوع بما انفق لكونه باذن الحاكم او وجده فقيل قولا قال القاضي
ابو حامد لم يكن له بيع حصته والانتفاع بغير اذن شريكه وفي لو فيه وجه مما اتفق عليه ولكون السفل او عادة السفل
لصاحب السفل ليس لصاحبه العلو نقضه ولا منعه من الانتفاع به وفيه وجه انه يمنعه من الاستناد الى الجدار
وليس الذي له ان يرجع على الاخر بشيء وان بناه بماله نفسه كان للحائط الثاني ولكون له نقضه فان قال له الشريك
لا تنقضه انا اعطيك نصف القيمة لم يلزمه نقضه ولو كانت العمارة في بير او نهر فالماء ردكيا للتقسيط عند الشافعي
والجمهور على قدر الاملاك لان منهم من قسطها على قدر مساحة الارض فقدم ثم وا منهم من قسطه على قدر مساحة
الارض وهو الاشبه به قيمته ونوى الحاجة **فرعان** الاول لو اعاد احد الشريكين في الجدار مناصفة للاخر في اعادة
الجدار المنهدم على ان يكون له فيها الثلثان جاز والسدس الزائد يكون اجرة له على بنائه الملقى الاصحاب قد ذكره
الامام فقال هذا انما يحصل للمنتفي النقض في الحال ليكون الاجرة حاصرة وقد جعل السدس من العرصة ايضا اجرة له
على بنائه للثلث فلا شرط الملك له بعد البناء لم يصح وقال الرافعي اودفع التصوير فيما ذكره وجهان كالحكم
فيه كالحكم فيما اذا شرط بعد ضعه جزاء الرقيق المرتضع في الحال وكذا ما فيما لو شرط جزاء من الثمار المقطوعة في الحال
انتهى وهذا ظاهر وان كان صيغة الاجارة لو كان صيغة الجعالة فيظهر انه لا يرد وكلام الغزالي يقتضي انه
لو بقي بانه وقابل الاس وكلاهما صحيح ولو عاداه معا بالاله المشتركة فوسبهما ملك شرط احدهما للاخر زيادة كما
لو شرط التفاوت لاحدهما الثلثين لم يصح والجدار بينهما كما كان فيه وجه انه يصح وكذا احدهما باع نصفه من الاخر
بالثلث من نصف صاحبه واستبعده الامام وقال لو باع احدهما نصفه بنصف صاحبه لم يصح انتهى لكن في كتاب
البيع ان الاصح فيها الصحة ولا نظر فيه بحث هذا اذا بناه بالاله المشتركة فان بناه بالاله خاصة به باذن
صاحبه بشرط ان يكون له الثلثان وعللا لان البنا لها وصفات البنا فقد اطلق البغوي انه يصح وقال الامام
وتبعه الرافعي على قولي تفريق الصفقة في الجمع بين مختلفات الاحكام فانه جمع بين البيع والاجارة
وان كان باع نصف الالات واجر نفسه على بنا ثم السدس من عرصة الجدار والذي قاله السلام فيه نظر لعود هنا ما
تقدم في انه هل تشترط هنا النقض في الحال ويمنع البنا ومنع البغوي هنا ان المشتري المبني فقال كالمشترك
سدسا للمبني فلك البنا الثاني من له فوق اجر المالي لم ... من ... اسطح فاحتاج المالك الى عمارته

فليس عليه مشاركة المالك فيها وان كان المحوج الى العمارة هو اجرا المالي فيها احتمال للامام قال والظاهر
ان لا عمارة عليه ايضا وليس لرب الماء دخولها الا لحاجة كنقضه الحمام وسد شق ونحوه
النظر الثالث فيما يقع فيه المراجعة السقف الحايل بين العلو والسفل اللذين ليس الحكم واحدا فقد يكون مشتركا
بين اثنين وقد يكون لكل منهما كالواحد كالجدار غير المختبر وحكم التشعبة في الانتفاع بها لغيرهما في الجدار يجوز لصاحب العلو
الجلوس عليه ووضع الاثقال على العادة ولصاحب السفل الاستظلال به والاستكنان سواء كان لاحدهما او مشتركا
واما تعليق الامتعة فسياتي اخر الباب تلك النصوص فلو صالح السفل لصاحب العلوان يكون له جدار مقابلات
ليا دعا الجرو في وضع الجذوع عليهما والبنا على الجذوع بعوض او غير عوض وصرح خلوصه لصاحب السفل ان ياذن له في
البنا على سقفه بعوض وبغير عوض بمثل ان يكون العلو له والسقف لصاحب السفل ثم ما كان منه للاجير عوض
فهو اجارة او هبة وما كان بعوض فان كان موقتا فهو اجارة بان يكرى سقفها او راس جدار وسدع معلومه باجرة معلومة
لبنا معلوم موصوف عليهما كما يوجر ارضه للبناء وحكمه حكم سائر الاجارات وتنعقد له بصيغة البيع من غير توقيت وهو يصح وهل
يكون بيعا واجارة فيه ثلاثة اوجه وفرض بعضهم لها اذا وقع بلفظ الصلح احدها انه بيع واستشكله الرافعي وثانيها انه اجارة
ولم يغير بعده واحدها انه عقد مركب من البيع والاجارة فمن حيث انه عقد على منفعة يشبه الاجارة ومن حيث المابيد يشبه
البيع فان قلنا انه بيع او انه مركب فما المبيع الذي يملكه المشتري قيل هو الصفحة الاولى من السقف والجدار التي توضع
عليها البنا وقيل حق البنا المشتري وخطاه الامام قايله وقال المبيع حق البنا وحقوق الاملاك يجوز بيعها اذا كانت مقصودة عنه
في نفع لمن البنا كحق الملك ومجرى الماء ومسيله ونحوه وارضه والاولى عبارة الشافعي والجمهور والغالب عبارة الامام
ومن تبعه الرافعي والاشبه ان المراد بالعبارتين شيء واحد وان اختلطا مدرجا بالنتائج لان بيع العلو للبنا المالك له
على البنا لعلو الحقيقة للعلو به وعلى التقديرين فهو بيع جزء معين من البنا والسقف فيخرج على التفصيل الذي مر في البيع
والبنا فانه صور وانما اذا اشترك ليبني عليه ومن اشترى شيئا انتفع به بحسب الامكان ولم يحتج الى التعرض للاستنفاع به وان
قلنا انه ليس بيعا محضا فلو عقداه بلفظ الاجارة من غير توقيت عليه فوجهان اشبههما انه يصح **فرع** الاول لو شرط في هذا
العقد اعلام الموضع المبني عليه طولا وعرضا وبيان قدر البنا طولا وعرضا وسمك البنا وكون اللبنات منضدة او مجانبة
وكيفية السقف المحمول على الجدار لو اطلق او شرط ان يبني ما اراد بطل وفيه وجه انه لا يشترط معرفة ذلك ويحمل عند
الاطلاق على قدر ما يحمله المبني عليه والظاهر لو فضل انه لا حاجة الى ذكر وزن المبني والضبط بما ذكر كاف قال الامام
ولو كانت الالات مشاهدة اغنى ذلك عن كل وصف وتعريف وحكم الاجارة للبنا حكم البيع له فيما تقدم الثاني لو هدم
صاحب السفل سفله قبل بنا المشتري عليه غرم له قيمة حق البنا بان يغرم حق لبنا على هذا المكان ولا نقول ينفسخ
كالاجارة لغلبة حكم البيع على هذا العقد وقد حصل التسليم بالتخلية فان اعاد صاحب السفل السفل استرد ما
غرمه ان كان قياد قيمته ان كان للغاد ولا يغرم اجرة البنا لمدة الحيلولة لان المنفعة فاتته ولا يقدر لها اجرة قال والمتلف
دار الا تغرم فيه منفعتها بعد الانهدام وكذا الحكم لو هدمه اجنبي فانه يغرم القيمة للحيلولة ثم يسترد ما عند اعادته
السفل ولو كان انهدم في الصورتين بعد البنا قال الرافعي انها سال الحيلولة ان هدم جلا او غيره يلزمه
اعادته فعليه اعادة السفل والعلو وان قلنا يلزمه ارش النقص فعليه ارش الالات وقيمة حق البنا للحيلولة

ولو انهدم الجدار بنفسه او السقف بعد بنا المشتري عليه فاعاده مالكه كان للمشتري اعادة علوه بتلك الالات
او مثلها ولو انهدم قبل البنا فللمشتري البنا عليه اذا اعاده وليس له اجباره على اعادته لقولان العما بخلاف الشريك ان احتاج
الى اجرا ما المطر من سطحه الى سطح غيره او اجرائه الى ارض غيره لم يجز له اجبار صاحب السطح والارض عليه على المذهب وحيث قيل
فذلك فان اذن له مالكه او صالحه او باعه او بيعه مع دعوى مقصود فلا بد في السطح من بيان الموضع الذي يجري عليه الما
والسطح التي ينحدر منها الما اليه ولا يفتقر الى بيان مقدار ما المطر لانه لا يقف على سطحه ما يمنع اجرار الما فان كان اعارة او
مهور جوع وان كان اجارة او بيعا فللمستاجر والمشتري نقض البنا واجرا الما فيه واما في الارض فقد قال البغوي لا حاجة
في العارية الى بيان لانه متى شاء رجع فيها والارض تحمل ما عمل وان اخرجت بيان موضع السيل وطوله وعرضه وعمقه
وتقدير مدته قال ابن الصباغ ولا بد ان يكون السطح مفروشا فان المستاجر لا يملك الحفر وان باع اشترط بيان الطول
والعرض والعمق وفي بيان العمق وجهان حكاهما علي بانه يملك ارض المجرى ام لا يملك الا اجرا الما كالسطح قال الرافعي واورد
الماتلين مايل الى ترجيح الاول المحوط عليه يعني يجوز ان يملك قرار السيل المعا ميل لا رضه وكذا الحكم لو صالحه على اجرا الما
في ارضه وهذا اذا كان لفظ البيع بعشمك سيل الما فان قال بحق مسيل الما وكذا صورة القفال بحق لمبيع حق البنا
ويجي في حقيقة العقد ما مر في بيع حق البنا وجب ازاله اجرا الما في ملك غيره حيث اجاره او اعاره ليس له دخول
ارضه بغير اذنه الا لسقيه النهر قال القاضي ولو اراد دخوله لسقي بالما بالمنفى بالمقيمه ليس له ذلك عليه
اخراج ما يخرج من النهر من ارضه والما ورد له في اجرا ما المطر ليعوضه او غيره ليس له القا الثلج فيه ولا ازاله على سطحه
في ميزاب ولا ان يجري فيه ما يغسل به ثيابه واوانيه بل لا يجوز المصالحة على ترك الملوح على السطح واجرا الغسالات
على مال لانه كالجب لا يدعوا اليه والما وردي قرار القا الثلج ليس له اجرا الما ويجوز المصالحة على قضا الحاجة في
على مال وكذا على جميع زبل القمامة في ملكه وهي اجارة يراعي فيها شرايطها وكذا المصالحة عن المسوه فيه
الجار يجوز بشرط الاجارة ثم اذا باع مستحق المسوه منزله فليس للمشتري المسوه بخلاف ما اذا باع مستحق اجرا الما
على سطح غيره من مقادار فللمشتري يستحق القراقيه المدة لان الاجرا من مرافق الدار دون المسوه
الرابع قال المتولي لو ملك حق اجرا ما المطر على سطح دار كل سنه كحمام وغدير كالخليج المغصوب
ولا منعه من علته دار فان علمه او منعه من الجدار البيت رما يجري فيه الما الخامس ادعى دارا في يد غيره
فاقر له به فصالحه على ان يبني على سطحه جاز وهذا عارة لغرله سطحه للبنا ويشترط بيان ما يضع عليه ولو كانا
تنازعا في سفله وتوافقا على ان العلو للمدعي عليه فاقر المدعي عليه بما ادعاه وتصالحا على ان يبني المدعي على السطح ومن
السفل للمدعي عليه جاز وذلك بيع للسفل بحق البنا على العلو السادس اذا كان في ملكه شجرة فعلت فخرجت
اغصانها الى هوا ملك الجار فليس يحار قطعها وله ان يطالبه بازالتها عن هوا داره وعن هوا الجدار المشترك
بينهما فقد يكون العطف فيقطعها من اصلها وقد يكون في قطع الغصن دون الاصل فلو قطعه من غير مطالبه
قال الماوردي ان كان ما بعد الابين جاز ولم يضمن وان كان بحيث يضمن ما نقص من قيمة الشجرة بقطعه وان طالبه
فلم يفعل فله تحويله وضمها الى الشجرة اذا كان لينا فان لم يمكن فله قطعها ولا يتوقف على اذن القاضي على الصحيح
ولا يستحق اجرة القطع مثل فراد الاقطاع الا ان علم له حاكم بالتفريغ ولو اوقد نارا تحتها فاحرقت الاغصان فلا شي

عليه قاله البغوي ونقل الشيخ ابن عبد السلام انه لم يكن قطع الغصن محلا لغيمه كما لو قطع الاصل كان للجار قطعه كالو
دخلت بهيمة الى داره كان له اخراجها وان كانت فيما يتلف فليس له ذلك بل الحاكم قال لو انتشرت الدار للجذع
الى العمود وربما انتشارها على داره ثم عطفت على حربه ثم لم يجز له طلب ازالة الغصن لانه وحل بغلاء يستنشر
كالو اشتري بيعا وحدها سرى الجرح بخلافها اذا كانت معه ولم ينتشر الشي ولو صالحه على ابقائها بعوض فان لم يكن
للاغصان تستند الى جدار الجار لم يصح وان كانت تستند ففيه وجهان الا على الصحيح وحيث جاز فهو بيع
او اجارة فيه ما تقدم ولو وصل الغصن في سود ارهم ود دخل في برسه فيه وطلبت فيها الزجه وكرتعيب لا يمكن
اخراجها قطع الغصن والا رحه لمسلم البرسه ولا فرق بين ان يكون البرسه للمالك الدار ود سر دعه عنده وكذا لو كانت الشجرة
له والبرسه مودعه عنده بخلاف ما لو بلع حيوان الغير جوهره لا يذبح وانتشار العروق وزحولها في ملك الجار كانتشار
الاغصان واولى بالقطع وما نبت من العروق فهو لمالك العروق ولو كان في ارض الجار لو غرس غرسا في ارضه وكان
يعلم انه اذا كبر انتشرت اغصانه الى ملك جاره لم يجبر له منعه في الحال وكذا لو ادخر بيرا في ارضه وكانت ماد البير
تحمل الى حايط الجار لم يكن له منعه من حفرها السابع قال الماوردي لو مال الجدار الى دار صاحبه وخاف الجدار
من انهدامه على نفسه وماله لم يلزم مالكه ازالته لانه لم يتوجه عليه حقا ولا تلف مالا وانهدامه مظنون ومراده اذا
مال ولم يدخل في هوائه وقد قال الاصطخري يمال الجدار الى هوا الجار كانتشار الاغصان في هوائه الثامن قال
الماوردي يجوز ان يصالح رجلا على حكم وان يصالحه جارا ومنعه بعوض التاسع ادعى رجل ان له حق مسيل الما على
ملك واجرا الما في ارضه واطلع انه في ملكه وطلب فاشهد ليقتضي ان القاضي يسوغ للشهود الشهادة عليه
انه له ولو اراد ان يفعل ذلك منه مدة لا يمنعه منه مانع فيشهدون مطلقا انه له حق اجرا الما في سطحه وارضه
مالم يقل في ملكه فلم يشهدوا بذلك الا ان سمعه يقول ذلك لم يقبل العاشر ولو بني مشتركين قال العمد لها الاجر
ان تمم ما على ان تعمرها على نفقتها وقال للاجنبي العمرة ادر كي ان يرجع على نفقتها وكلا القاضي انه اذا عمر لا يرجع كالو قال
انفق على دين فلان بشرطان رجع على قضاه لا يرجع لانه لا يجب عليه عمارة داره ولا قضا دين الغريم بخلاف ما لو
قال انفق ديني بشرط ان رجع او انفق علي دبتي وعبدي بشرط ان لا ارجع ثم في بعد ذلك بانه يرجع ثم اذا استاجر
الشريك اجيرا فهم ما يسوغ من الامر بقبض الهالك غنما لشريكه فرضا كما اذا قال اشتر لي به ولم اجد انا اشتراه يكون فرضا
يرجع به الحادي عشر صالح مع اجنبي من بني علي بين محمد الاجنبي وحلف هل يعود اليه من كان عليه الدين قال القاضي
يعود ويشبه ان يجي العوزي وهل الشيخ ابو عاصم العبادي انه لا يعود الثاني عشر لو وصل غصنا من شجرة
شجرة غيره فاحصل لم يجز الا ما صاحبها فان فصل لغصاحبها ذلك فلعه مجانا فان لم يفعل حتى اثمرت فثمرة
الغصن لمالكه لا لمالك الشجرة لكن غرس في ارض غيره وان فعله باذنه ثم بدا المالك قطع الشجرة قال البغوي
في فتاويه ليس له ذلك مجانا وينبغي ان يتخير بين ان يقلع ويغرم ارش النقص وسعه ما جره وليس له التملك كالو
اعار راس الجدار للبنا ثم رجع فانه يتخير بينهما فقط بخلاف ما لو غرس في ارضه باذنه لان للغراس جميع الارض
الباب الثالث في التنازع وفيه مسايل الاولى ادعى رجلان دارا في يد ثالث زعما انها شركة بينهما وكذب
احدهما وصدق الاخر فيما ادعاه اولي بعضه هل يشاركه المكذب فيه نظر فان ادعيا هاعن جهة واحدة

كالرقال لو ورثناها عن ابينا او اشتريناها معا شارككم على المذهب المشهور وهذا اذا لم يتعرضا لقبض الدار فان قالا ابتعناها

ثم غصبها هذا منا فوجهان احدهما يشاركه ايضا ورجحه الامام ونسبه الى الاكثرين وثانيهما وهو قول الاكثرين

عند الرافعي انه لا يشاركه وان ادعياها من جهة سببين كارث او غيره من جهتين كما لو قال احدهما اشتريت

والاخر اتهبت او ورثنا والله الحمد او ورثته من ولدي وقال الاخر ورثته من ولدي فلا يشاركه وان ادعياه من جهة واحدة

ولو قالا اشتريناه معا او اتهبناه وقبضناه معا فوجهان احدهما وجزم به جماعة انه لا يشاركه والثاني وجزم

انه يشاركه وصلها اثبات على ان اذا ما اشتركا بينهما بشرط واحد هل ينفرد احدهما بقبض نصيبه من الثمن ولم يقبض شيئا منه

فهل يشاركه الاخر فيه وجهان وان تعدد السبب في النجوم قطعا وبكل بيانها على الخلاف في تعدد الصفقة بتعدد المشتري

ويلتحق بتفريق بين ان يكون قد تسلما الدار بعد البيع او لا كما في الميراث وهو مقتضى كلام بعضهم وخصص بعضهم الخلاف

الكلامي بما اذا كان لم يقبضا وقطع بعدم المشاركة فيما اذا كان في ايديهما وكلام الامام تقتضي ثبوته في الحالين وان الخلاف

انما هو ودفع المترفان ذكر التعدد فلا شركة وان ذكر الاتحاد فيشبه الترجيح وان اطلقا دعوى الملك ولم يتعرضا للسبب

فالنص وهو ما اورده البغوي والغزالي والروياني والرافعي انه لا شركة وحكى الامام عن الاصحاب انه الى التشريك فراجع

المزلة وحيث قضينا بالشركة فصالح المصدق المدعى عليه عن المدعى به على مال فان صالح باذن شريكه صح والعوض بينهما

او دونه بطل في نصيب شريكه وفي نصيبه قولا تفريق الصفقة وقيل يصح في الجميع قال الامام وهو ظاهر النص ولا وجه له وقيل

الخيار بين فسخ الصلح في نصيبه ولعارضه لا انه لم يسلم له جميع ما عقد الصلح عليه فان فسخه فذاك وان اجاز فبالجميع بنصف

العوض او بجميعه فيه القولان اصحهما اولهما وانما يصح في نصيبه فان للاخر الذي لم يصالح ان يشاركه فيه على ما تقدم

وكذا لو كان احدهما نصفه على قولنا الشفعة على عدد الرؤوس واصحهما الثاني بناء على ما مر على قولنا الشفعة على قدر

السهام وهو الصحيح ولو اقر المدعى عليه لاحدهما بجميع الدار نظر فان كان من المقر له في الدعوى ما يقتضي الاقرار له صحيح بان

قال الدار بيننا لدلنا او ابتعناها او اتهبناها وقبضناها ونحوه شاركه الاخر فيه كذا قاله البغوي والروياني

وقال لا اعلم له الا النصف فالنصف الاخر مال يزال عن يد المقر ويحفظه الحاكم حتى ما لم يتعين مالكه الى ان يتبين المسلم

الى المدعي الاخر فيه ثلاثة اوجه ابعدها اخرها وان لم يوجد منه ذلك نظر فان قال بعد اقرار المدعى عليه الكل لي سلم الكل

اليه ولا يلزم من دعواه النصف انه لا يكون الا له ذلك لانه قال النصف للاخر اصاحبي سلم اليه فان لم صدقه ولا الصاحب فيه

الاوجه الثلاثة اصحها انه يترك في يد المدعى عليه وعلى الوجه الثاني قال بعضهم حريها الحاكم ويحفظ الاجرة وقال صاحب

الاتماع تصرف الاجرة في مصالح المسلمين قال الروياني وهذا غلط قال الامام ومن اقر بعد لزيد في يد عمرو ثم مات

في يده ما كذب نفسه لزمه تسليمه الى زيد بالجزافه السابق بلا خلاف وسلمنا انه لو قال النصف لي والنصف لصاحبي

فاقر له بالكل كان الاقرار له مرددا بقوله فلا حكم له فالمدعي من يكن ان يملك في النصف الاخر سلم الكل اليه

الثانية اذا ادعى رجل على رجل دارا في يديهما فاقر له احدهما وكذبه الاخر ثبت له نصيب المصدق باقرار

والقول قول المكذب فيما في يده فلو صالح المصدق المقر كما في يده على مال فاراد المنكر اخذه بالشفعة فطريقان

اشهرهما ان تعدد تحنثه تحثهما فان ملكاها بابتياعين او بشرائهما ابتياع وهبة فله ذلك وان تلقت الجهة بان

ملكاها بشراء واحد او ارث فوجهان اظهرهما عند الامام والغزالي المنع واظهرهما عند العراقيين انه اتحد اسبعده

الامام وقال الرافعي فيه اشكال لانا لم نعلم الملك لا بظاهر اليد والا دلاله له على اختلاف السبب واتحاده فيم يعرف

الحاكم ذلك والى القول من رجح ومن الذي تقيم البينة عليه واورد الغزالي في الوجيز هذا الطريق على وجه اخر فقال الذي

عليها عن جهتين فالمكذب الاخذ بالشفعة وان ادعاه من جهة واحدة فوجهان واستشكله الرافعي والطريق الثاني اثبات

اتبعهما المكذب على انكار الاستحقاق واخذ بالشفعة وان قال مع ذلك وهبت لدار ورثناها فقيل لوجهان قال الرافعي

وهذا اقرب الطرق على ان قولهم ورثناها لا ينفي نفاذ نصيب الشريك في ملكه فلا ينقطع بحرار الاخذ بالشفعة الا ان يعترض

لكون الشريك ما لك الحال قال المودك وهذا العرائس قد قطع به القاضي ابو الطيب واعلم انه سيأتي في كتاب

الشفعة ذكر وجهين فيما من بيده شقص من دار مثل له احدهما ابيع منه بالشفعة بمجرد اليد ام يتوقف على اقامة بينة

بالملك والمشهور الثاني فعلى هذا المسئلة مفرعة على الوجه الاول ويكون محل الخلاف ما اذا كذبه المشتري وهو فلا صدق

له الثالثة ما تنازعا جدارا حائلا بين ملكيهما سواء كانا عرصتين او دارين او عرصة ودارا فان كان متصلا ببناء لهما معا

اتصال ترصيف او منفصلا عن بنائهما جميعا من غير تداخل فهو في يديهما فان اقام احدهما بينة قضى به والا حلف كل منهما

للاخر وهل يحلف كل منهما على النصف الذي يدعيه او على الجميع فيه وجهان احدهما على الجميع ونسبه الشاشي الى الجمهور وقال

الماوردي ويحلف كل منهما على النفي والاثبات فيقول الكل لا تستحق في هذا الحائط شيئا وهو لي وحده ولكن نقل الجمهور واحد

ان الابتداء يتبين فيه وجهان كالتحالف في البيع وهل يبدأ الحاكم من اراد او بالقرعة فيه وجهان والاظهر انه يحلف على النصف الذي

في يده انه لا حق للاخر فيه فان حلفا جعل بينهما وكذا لو نكلا وفيه وجه انه يبقى موقوفا الى ان يحكم به لواحد منهما وليس بشيء

في يحلف احدهما ونكل الاخر فقضى له حالف به فكل سوا نكل عن يمين النكول او الاثبات ومنهما فيه وجه انه يحلف على النصف الذي

في يد الكل فيكمل له حكاه ابو اسحق العراقي وقال لا تجب الا على اقول لانه لا منهما حلف على النصف الذي في يده وان اتصل

ولو الجدار بجدار خالص لاحدهما دون الاخر اتصال ترصيف وهو ان يدخل بعض لبنات الجدار المتنازع فيه في الجدار الخالص

ويدخل بعض لبنات الجدار الخالص في الجدار المتنازع فيه وذلك في الزوايا فهو صاحب يد في الجدار اجماعا ويشترط ان لا يمكن

احداثه بعد البناء بان يوجد في كله او على مواضع معدودة في طرفه فلا عبرة به وكذا لو كان الجدار مبنيا على خشبة

بعضها في ملك احدهما دون الاخر فالخشب والجدار المبني عليها لمن طرفاها في ملكه وللامام فيه احتمال وكذا لو كان

لاحدهما عليه ازج وهو عقد لا يتصور احداثه بعد تمام الجدار بان امين في هذا ارتفاعه عن الارض قليلا فليلا فهو له

اما لو امكن احداثه كما لو كان الجدار منتصبا الا على منتهاه فلا وقال الماوردي ما وجد فيه الاعوجاج لصاحب

الازج وما اخذ عنه فحكم المنفصل فيكون بينهما وكذا ان كان الجدار مبنيا على تربيع دار احدهما وقصر عن طول دار الاخر

فهو في يد من هو على تربيع داره فلو كان مبنيا على تربيع دار احدهما ومتصلا بالاخرى اتصالا لا يمكن احداثه فكذلك

وجه لانه بين الدارين لهما وحيث جعل في يد احدهما حلف على نفي استحقاق الاخر وقضي له به الا ان يقوم بينة

بخلافه ولو كان لاحدهما عليه جذوع لم يكن في يده فان حلفا جعل الجدار بينهما ويبقى الجذوع على حالها قال الشافعي رضي الله عنه

ولا انظر الى من اليه الخوارج والدواخل ولا انصاف اللبن ولا معاقد القمط يعني المراد بالخوارج الصور والكتابات

والروشنات المتخذة في ظاهر الجدار ملبسات بجص او غيره ويعرف بالدواخل الطاقات والمحاريب في داخل الجدار

وانصاف اللبنات ان تكون الاطراف الصحيحة منها الى احد الجانبين والمكسرة الى الجانب الاخر وقيل المراد ان يجعل في البنا

من اعلاها بعد تصدعه ونحوه ليكون وقاية للحائط من المطر ولمعاقد القمط ما اذا كان الجدار من خشب وقصب
ونحوهما فيشد بحبال ويكون المعقد من جانب والوجه المستوي من جانب **فرع** لو تنازعا الجدار لاحدهما وتنازعا في انتسابه
نعم لو اتفقا على ان احدهما انشاه بينهما ولا ترجيح بكون الجدار المبني عليه لاحدهما والظاهر انه لمن الجدار له ويحلف عليه قال
الماوردي والروياني وعلى [illegible] فيما اذا اقر الرجل بما يجاوز بابه هل يندرج الاساس فيه لا قرار والبيع وهذا ينبغي
انه لا يحتاج فيه الى [illegible] فيه كلام وان تنازعا في البينة فالذي اورده جماعة من العراقيين انه صاحب يد فيه ومقتضى كلام الماوردي
والماسلي والقاضي والبغوي والامام [illegible] والتوسع الشيخ كالاس مع الجدار وحركه
الخلاف فيما لو تنازعا [illegible] لاحدهما [illegible] لشروع فيه **فرع** لو ادعى كل منهما ان الجدار متصل ببناء احدهما انهما لا يدل على
انه له ويحكم على بنائهما [illegible] كما [illegible] قال الشيخ عز الدين بن عبد السلام لا يمكن ان يكون على واحد منهما
الا في الاجارة من يعود المنفعة الى المستاجر ومن غير يتحقق هنا لكن لو استاجر احدهما محلا للجذوع الحق [illegible]
ولو قال ويمكن ان يلزم الحاكم كلا منهما الاستيجار [illegible] له النفع وفيه نظر وينبغي ان [illegible]
عنهما [illegible] حسابه [illegible] الرابعة لو تنازع صاحب العلو والسفل في السقف المتوسط
بينهما [illegible] حكم الجدار المتوسط بين الملكين [illegible] بعد بناء العلو [illegible] السقف عال
[illegible] راس الجدار المتوسط [illegible] راس الجذوع [illegible] مشترك بينهما وان لم يمكن احداثه بعد بناء
العلو [illegible] الاسفل [illegible] كالازج الذي لا يمكن عقده على وسط الجدار بعد ارتفاعه فاليد لصاحب السفل
[illegible] بالاشتراك فيه [illegible] لصاحب السفل تعليق شي فيه [illegible] كان لعلو [illegible]
[illegible] السقف [illegible] الزمان [illegible] الجدار المشترك وان كان [illegible] **فرع**
[illegible] فيه المنع [illegible] الماوردي [illegible] انه ان احتاج الى [illegible] السقف [illegible]
[illegible] وقد [illegible] التعليق [illegible]
لصاحب العلو [illegible] الوجه الذي [illegible] له ذلك [illegible] لصاحب العلو [illegible]
فرع لو انهدم السقف الحائل ولم [illegible] العلو والسفل عشرة [illegible] لصاحب
السفل ارتفاعه من جهة السفل خمسة عشر ذراعا وارتفاع العلو خمسة وادعى عكسه صاحب العلو قال الروياني فقد
[illegible] على ان لصاحب السفل من اسفل الجدار خمسة ولصاحب العلو من اعلاه خمسة واختلفا في العشرة الوسطى فيحلفان
ويقسم بينهما ويجعل السقف في وسط [illegible] كان [illegible]
اخر لو تنازعا في [illegible] السفل [illegible] صاحب السفل [illegible] في يده [illegible] العرصة
صاحب العلو [illegible] في يده [illegible] السفل الاخر تنازعا في العرصة [illegible]
[illegible] في يدهما [illegible] في وسطهما [illegible] منهما فان كان [illegible] العرصة [illegible]
في يدهما [illegible] بينهما [illegible] لصاحب العلو [illegible] لصاحب السفل لكن
لم [illegible] احد من الاصحاب وان كان في وسط العرصة [illegible] الى [illegible] فيهما [illegible]
[illegible] في يد صاحب السفل [illegible] انه في يدهما [illegible] في وسط الدرب [illegible] هل له

نسبكه [illegible] بعد ولو الى اسفل الدرب [illegible] الامام وان ملك صاحب العلو حصته من العرصة على قدر حصته من الملك
[illegible] الماوردي [illegible] لم يكن بين العلو والعرصة باب [illegible] قال فان كان فلا حق لصاحب العلو في العرصة
[illegible] لصاحب السفل [illegible] وان كانت المرقاة خارجا عن خطة الخان والدار فالعرصة لصاحب السفل خاصة ومن
الامام [illegible] فيه ولو تنازعا في نفس [illegible] غير خارج فان كان منقولا كالسلم [illegible] فان كان لصاحب
السفل فهو في يده وان كان [illegible] لصاحب العلو فهو في يده وان كان منصوبا في موضع المرقى [illegible] لصاحب
العلو [illegible] الى الاكثر [illegible] لصاحب السفل قال الرافعي وهو الوجه [illegible]
[illegible] السلم [illegible] وان كان المرقى مبنيا في موضعه كالسلم المسمر والاخشاب المعقودة
والسلم المبني [illegible] فهو في يد صاحب العلو [illegible] لصاحب البيت [illegible] لصاحب
العلو [illegible] بينهما وان كان تحته موضع [illegible] موضع [illegible] الحطب والخشب [illegible]
[illegible] انه في يد صاحب العلو [illegible] الامام [illegible] لم يرتفق به الاسفل وان انتفع به
[illegible] وان كان ينتفع به بوضع [illegible] فالظاهر ان ذلك نظر اليه **فرع** لو كان [illegible]
دار وعرصة [illegible] للدار [illegible] العرصة [illegible] قال
[illegible] ابن الصلاح [illegible] الى اجتماعهم في ملك واحد [illegible] وان كان [illegible] على اجتماعهما
[illegible] من حقوق الدار لم يكن له ذلك **كتاب الحوالة** الحوالة نقل حق من ذمة الى ذمة [illegible]
[illegible] المحيل الى ذمة المحال عليه والحوالة مجمع عليها والامر الوارد بقبولها [illegible] الحوالة [illegible] وقيل
[illegible] بعد [illegible] عليه السلام [illegible] له [illegible] والى [illegible]
[illegible] وقيل [illegible] استيفا [illegible] المحيل
[illegible] المحال عليه [illegible] بيع [illegible] من المحيل والمحتال [illegible] ما لم يكن
[illegible] القاضي [illegible] مركب [illegible] المحال عليه [illegible]
[illegible] الروياني [illegible] على طريق الرفق [illegible] ضمان [illegible] المحال عليه [illegible]
[illegible] المحيل [illegible] المحتال [illegible] بيع [illegible] اوجه احدها انها بيع عين بعين قال الرافعي فكان
هذا القائل [illegible] الدين [illegible] بعينه [illegible]
[illegible] بيع [illegible] القاضي [illegible] وليس لهذا الخلاف فائدة الا في ثبوت
خيار المجلس وليس كذلك [illegible] فوائد كثيرة [illegible] ان شاء الله [illegible] الثاني
[illegible] الاول [illegible] ذلك [illegible] انه اذا [illegible]
[illegible] زيد على عمرو [illegible] محال [illegible]
[illegible] الاول لفظ الحوالة ولا بد منه
من جهة المحيل ومن القبول من جهة المحتال [illegible]
في [illegible] البيع [illegible] سعد بقول المحيل

فلو قال الذي له دين في ذمة فلان او عين ما استحقه فلان علي ما لي عليك وحكمك ما في ذمة فلان الكفيل ومتى
وقع بعقدها بلفظ البيع خلاف الركن الثالث المحيل والمحتال ويعتبر فيهما من اهلية التصرف ما يعتبر
في سائر المعاملات الركن الرابع المحال عليه وفي اشتراط رضاه ما كان عليه دين وجهان احدهما نعم وقيل انه نصه في
الام واصحهما لا وهما مبنيان على ان الحوالة استيفاء فلا يشترط او اعتياض فيشترط وان لم يكن عليه دين لكن احيل لم يصح بدون
رضاه وفي صحتها برضاه وجهان مبنيان على الاصل المذكور ان قلنا انها معاوضة لم يصح وان قلنا انها استيفاء صح وبناهما
الامام على الخلاف في صحة الضمان بشرط براءة الاصيل بل هي هي قال الرافعي وهذا ذهاب الى براءة المحيل وجعلها
اصلا مفروغا فيه لكن فيه وجهان احدهما انه يبرأ على قياس الحوالة وهو ما اورده ابن الصباغ والعدة لابي [illegible] واختاره
الطبري والامام والثاني وهو ما اورده [illegible] لا يبرأ وقبول [illegible] عليه ضمان محض وما قاله الامام حكاه
القاضي عن بعضهم والروياني عن القفال وعكس الماوردي هذا البناء فقال لو ضمن عن انسان دينا بشرط انه بريء منه
فانه على قياس ابن سريج حوالة بلفظ الضمان فان قلنا لا يصح وهو قياس ابن سريج يكون ضمانا بالجلاء حقيقة
ومن [illegible] بلفظ الحوالة وصحح ابن الحداد والقاضي الطبري صحة الحوالة فان قلنا لا يصح فلا شيء على المحال عليه فان ادى
صار قاضيا دين غيره فان كان بغير اذنه لم يرجع وان كان باذنه فان شرط الرجوع رجع وان لم يشرط فوجهان وان قلنا
يصح فلا يشترط رضى المحيل [illegible] لانه [illegible] على فلان [illegible] في لزومه قبل القبض وجهان للعراقيين احدهما
لا وهي جائزة ما لم يقبض والاصح انها لازمة وقال ابن سريج لا يلزم اصل المحال عليه الحوالة قال ابن سريج فيه وجهان
يصح كالعلم والثاني لا لكن [illegible] قال والاصحاب يحرزون عنهما ان الحوالة هل تلزم ام لا وهو صريح على
باللزوم الصحة لكن العراقي حكى عن المحاملي يطالبه وصحيح قبل لزومها بعد صحتها وهو موافق لما ذكره الامام والرافعي
قال الامام والاول ما يجل اذ لا معنى لصحة الحوالة من غير مطالبة وعلى الوجهين لو قضى المحال عليه الدين على المحيل
فان قضاه باذنه رجع او بغيره فكما تقدم ولو احال باذنه واحال فكذلك على الاظهر وحيث قلنا يرجع فهل له الرجوع
على المحيل قبل القضاء فيه وجهان اصحهما لا وبناهما الرافعي على ان المحيل هل يبرأ ان قلنا يبرأ نعم وان قلنا لا يبرأ
فلا وقال القاضي ابو الطيب ان قلنا يبرأ فليس له المطالبة مطلقا بقيمة وان طالب المحتال الاداء فله مطالبة
الاصيل بتخليصه ويسأله مطالبته به فهل مطالبة المحتال له وجهان كنظيره في الضامن ولو ابراه المحتال لم
يرجع على المحيل بشيء واشار الامام الى مجيء وجه فيه من نظيره في الصداق ولو قبضه المحتال من المحال عليه ثم
وهبه منه رجع في اصح الوجهين كنظيرهما في الصداق ولو ضمن ضامن هذا الدين عن المحال عليه لم يرجع على المحيل
حتى يأخذ المحتال المال منه او من ضامنه ولو احال المحتال على اخر فان كان على من له عليه دين كان له الرجوع
على المحيل الاول في الحال وان كان على من لا دين عليه لم يرجع حتى يرجع عليه الذي احال عليه كما في نظيره عنه
فرع لو قال المحيل كان لي عليك ما احلت به وقال المحال عليه لم يكن لك علي شيء فاستحق الرجوع صدق المحال
عليه الركن الخامس الدين المحال به ويشترط فيه شرطان احدهما ان يكون موافقا للدين المحال عليه قدرا وجنسا
ووصفا فلا يصح مع الاختلاف في القدر كما لو احال بخمسة على عشرة او بعشرة على خمسة وفيه وجه ان الحوالة
بالقليل على الكثير يصح فكان المحيل تبرع بالزيادة وفيها الحوالة بالقليل على من له عليه اكثر منه قطعا ولا مع

الاختلاف في الجنس كما لو احال بالدراهم على الدنانير وبالحنطة على الشعير وعكسهما قال المتولي وعلى قولنا
لا يصح ان الحق لا يتحول من الدنانير الى الدراهم وبالعكس فكذا اذا احال بحوالة على من له عليه وحكمها سرده هذا حنفي
ان يلحق بالحوالة مع الاختلاف في القدر فيما اذا احال بخمسة على عشرة وقال الرافعي وهذا اذا احاله
بالدراهم التي عليه على شخص له عليه دنانير وبالقمح الذي عليه على من له عنده شعير ورضي جاز الا انها لا تعتبر الا
بعد التقابض وهو غريب ولا مع الاختلاف في الوصف مثل ان يكون بين الدينين اختلاف في الحلول والتأجيل او الصحة
والتكسير او الجودة والرداءة على الصحيح وفيه وجه انه يصح ان يحيل بالمؤجل على الفاضل وخص الامام هذا الوجه
بما يقول ان المعجل فيما الاستيفاء فيحيل بالمؤجل على الحال لان المتبرع بتعجيله وبالمؤجل اجلا بعيدا على المؤجل
اجلا قريبا وبالدنانير المكسرة على الصحيحة لان المتبرع بصفة الصحة وبالردي على الجيد بخلاف العكس وسلك
الغزالي طريقا اخر فضبط التفاوت بين الدينين فقال ان كان التفاوت يمنع استيفاء احدهما عن الاخر الا بمعاوضة
كالاختلاف في الجنس فانه يمنع اخذ الدراهم عن الدنانير وعكسه الا بمعاوضة لم تصح الحوالة وان كان لا يحتاج الى معاوضة
فان وجب القبول كاعطاء الجيد عن الردي والصحيح عن المكسر وتعجيل المؤجل حيث يجبر المستحق على قبوله صحت وان لم
يوجبه لكن يجوز كاعطاء الردي عن الجيد فانه يجوز برضا مستحقه ففيه وجهان وما ذكره في القسم الثاني مفرع على الصحيح
انه يجب قبول الاجود وما عليه من نوعه وقد تقدم في السلم وهو اختيار منه للوجه المرجوح ان الحوالة تصح بالمفضول
على الفاضل وما ذكره في القسم الثالث يقتضي ان فيه تخلافا في صحة الحوالة بالفاضل على المفضول كالجيد على الردي
وهو شيء تفرد به والمعروف المنع الشرط الثاني للدين ان يكون لازما والدين ينقسم الى لازم في الحال والى ما
ليس بلازم في الحال واللازم في الحال ينقسم الى مستقر وغير مستقر فاما المستقر فيجوز الحوالة به وعليه كثمن المبيع
بعد القبض [illegible] اللزوم وعوض القرض وبدل المتلفات وارش الجنايات اذا كانت نقدا سواء اتفق الدينان في سبب
الوجوب او اختلفا كما لو كان احدهما عن ثمن والاخر عن قرض او دية او ثمن واما غير المستقر ففي جواز الحوالة
به وعليه ثلاثة اوجه اصحها المنع لديها السلم وقد مر في البيع واما ما ليس بلازم في الحال فينقسم الى ما مصيره
الى اللزوم والاستقرار والى غيره القسم الاول ما مصيره الى اللزوم والاستقرار كثمن البيع في زمن الخيار
تفريعا على الصحيح ان الخيار لا يمنع نقل الملك ففي جواز الحوالة به بان يحيل المشتري البائع على رجل به وعليه بان
يحيل البائع على المشتري به وجهان احدهما لا وهو ما اورده القاضي ابو الطيب وصاحب المهذب واصحهما نعم
وبناهما الماوردي والمتولي على ان الحوالة معاوضة او استيفاء ان قلنا معاوضة فهي كالتصرف في المبيع في زمن
الخيار وان قلنا استيفاء صحت فان قلنا لا يصح فلا انقطاع الخيار وجهان وان قلنا نعم قال الامام والغزالي
لا يبطل الخيار وادعى الامام الاتفاق عليه فان فسخ البيع بطلت الحوالة والذي نقله الشيخ ابو علي والقفال انه يبطل
والخلاف كالخلاف في صحة بيع المبيع من بائعه في مدة الخيار وعلى هذا لو احال المشتري البائع على رجل بطل
خيارهما معا لرضاهما بالحوالة وان احال البائع على المشتري لم يبطل خيار المشتري الا ان يوجد منه رضى وقبول
القسم الثاني ما ليس مصيره الى اللزوم والاستقرار كنجوم الكتابة ففي جواز الحوالة بها وعليها ثلاثة اوجه احدها
وبه اجاب القاضي والبغوي المنع واختاره الامام وثانيها عن ابن سريج جوازهما ورجحه بعضهم على القول انها

استيفا واصحها وهو قول وهو قد لنا لو اقتر انه لا يجوز الحواله عليها بان يحيل المعير على العبد ويجوز ايضا بان يحيل
العبد به سيده على من له عليه دين فعلى هذا يبرا العبد ويعتق ويلزمه الدين في ذمته للذي عليه وقال الامام
ان احال العبد بجميع النجوم دفعه واحده او بالنجم الاخير جاز لانه يعتق ويبقى الدين على المحال عليه ولو احال السيد
على بالنجم الاول بعد [illegible] لعبد لو عتق [illegible] ولو استقط دين [illegible] ولبعضهم فيه كلام وقال الجرجاني يصح الحواله
بمال الكتابه بعد الحلول لاستقراره ولا يصح قبله لتزلزله وكلام المحاملي يوافقه ولو كان للسيد على عبده دين معامله
فاحال عليه قال في التتمه ينبني على انه لو عجز نفسه هل يسقط ذلك الدين ان قلنا يسقط لم يصح والا صح وهذا الصحيح
اجاب ابن الصباغ وقال الروياني هو المذهب و[illegible] الشيخ الحمل في الكعاله قال الرافعي والقياس انه يجوز الحواله به
وعليه بعد الحمل ومنعها قبله انتهى وقطع الماوردي بالمنع قبل تمام الحمل قال المتولي ولو احال من عليه الزكاه
الساعي بالزكاه على انسان جاز ان قلنا استيفا وان قلنا بيع فلا واما الحواله بالجزيه فيظهر انه يخرج على الخلاف في جواز
الاعتياض عنها لاداكا سيأتي في التوكيل بادائها وكل دين جوزنا الحواله به وعليه فذلك اذا كان مثليا كالحبوب والاثمان
فلو كان متقوما كالعبيد والثوب فوجهان اصحهما عند ابن الصباغ المنع وقال الروياني هو المشهور واصحهما عند غيره
وهو قول ابن سريج وهو ما اورده الماوردي والمصنف في كل ما ثبت في الذمه بعقد السلم اذا وجب بعرض الاتلاف
ولي وجه ثالث انه لا يجوز الحواله الا بالثمن خاصه وهو ضعيف ويشترط في الدين المحال به وعليه ان يكونا
معلومين قدرا ووصفا فلو قال احلتك بالذي لك على فلان وهما لا يعلمان قدره او احدهما لم يصح وفي جواز الحواله
بابل الديه وجهان تفريعا على صحه الحواله في [illegible] وجهان وقال البغوي [illegible] كما لو اوضح راس انسان عمدا
او [illegible] عنه فالمجني عليه [illegible] وامر اخر فاحال العاقل [illegible] عليه على الجاني لاول بنا على جواز المصالحه والاعتياض عنها
كما تقدم والاصح انه لا يبع [illegible] بصفتها [illegible] قيل والخلاف مخرج من قولين في [illegible] بما لو [illegible] امراه [illegible]
بالارش على نعيم **فصل** تشتمل على مسايل الاولى اذا صحت الحواله برا المحيل من دين المحتال واستقل [illegible] المحال الى دين
المحال عليه وبرا المحال عليه من دين المحيل حتى لو افلس المحال عليه او مات او جحد وحلف لم يكن للمحتال ان يرجع على
المحيل كما لو اعتاض عن الدين شيئا وتلف في يده ولو شرط في الحواله الرجوع على المحيل ان طرا افلاس او جحود من المحال
عليه لم تصح الحواله وحكى [illegible] في صحه الشرط وجهان ولو شرط ان لا يبرا ذمة المحيل من الدين حتى يقبضه
من المحال عليه فوجهان خرجهما الماوردي على القولين الاتيين فيما اذا اتفقا على جريان لفظ الحواله وقال المحيل به
اردت الحواله وقال المحتال اردت الوكاله ولو كان الافلاس مقارنا وجهله المحتال ففي ثبوت الخيار له اربعه
اوجه احدها نعم وهي [illegible] الغزالي خاصه واصحها لا والثالث لابن سريج سواء غره وقال انه ملي او سكت والرابع
انه ان شرط ملاه ثبت الخيار والا فلا واختاره الشيخ ابو حامد وقال [illegible] هو اشبه وقال الماوردي هو
خطا وقرب الامام الخلاف من الخلاف فيما اذا خيار المجلس والشرط هل يثبت في الحواله قال والخلاف في ذلك كله مبني
على ان الغالب في الحواله المعاوضه او الاستيفا **فروع** الاول لو احال بشرط ان يعطيه المحال عليه بالدين
رهنا ففي صحتها وجهان بناهما الماوردي على [illegible] بيع يصحان عقد الرفاق فيبطل الشرط وفي الحواله وجهان
مبنيان على انه بيع مثل [illegible] المبيع او بيع دين بدين فلا يصح وجرى الخلاف فيما اذا شرطا ان يكون به ضامن

فيجوز

فيجوز على انه بيع ويمنع على الاخر وحكى الامام الخلاف فيما اذا كان له على اثنين عشرة كل واحد خمسة فاحتال بشرط
ان يضمن كل منهما صاحبه لخمسه الثاني لو احال مؤجلا على مؤجل حلت الحواله بموت المحال عليه دون المحيل الثالث
لو احال على عبد ثم بان انه لاجنبي فالمحيل [illegible] الحواله لو احال على معسر ويتبعه بعد العتق في الجواز
والرجوع على المحال الخلاف المتقدم في [illegible] وان كان للمحيل [illegible] ان كان كسوبا تعلق الدين
بكسبه وان لم يكن كسوبا تعلق بذمته وقال الامام ان كان له [illegible] قبل ان [illegible] وقلنا ملكا للعبد لا يسقط الدين
[illegible] كما لو كان لاجنبي وان لم يكن عليه دين ففي جواز الحواله عليه [illegible] فان صححناها وجعلناها ضمانا فهو ضمان العبد عن سيده
باذنه وسيأتي فيه [illegible] لا وجه لصحة الحواله على غير مديون [illegible] لا يتصور ان يثبت للسيد على عبده دين يتعلق
برقبته او كسبه [illegible] لو كان لاجنبي ولم يكن للمحيل عليه دين في الاستقصا [illegible] العبدان [illegible] ما ذكرنا له صحت
الحواله ولا يبرا السيد حتى يعطيه العبد ما في يده لانه كالاذن له في القبض من وكيله وان لم يجز ما ذكرنا فقولان اصحهما
لا يصح والثاني يصح برضاه [illegible] في صحة الحواله في المأذون نظر [illegible] صحته [illegible] اذا لم
يكن عليه دين [illegible] كان فقد [illegible] حكم [illegible] فيما [illegible] في بابه الثانيه اذا اشترى عبدا بالف مثلا فاحال
المشتري البايع بالثمن على رجل ثم اطلع على عيب به فرده فقد نص المزني في المختصر [illegible] على ان الحواله تفسخ
[illegible] في الجامع الكبير انها لا تبطل [illegible] ان في بطلانها قولين اصحهما انها تبطل
[illegible] على القولين [illegible] الحواله معاوضه او استيفا ان جعلناها معاوضه لم تبطل كما لو اعتاض عن الثمن ثوبا
ثم رد المبيع بعيب فان الاستبدال لا يبطل ويرجع المشتري بمثل الثمن [illegible] في مسله الاعتياض خلاف وان جعلناها
استيفا بطلت كما لو اشترى بدراهم مكسرة وتبرع باعطا الصحاح ثم رد المبيع بعيب فانه يسترد الصحاح وكذا
بالعكس والثاني القطع بالبطلان وصححه جماعه والثالث القطع بعدمه وصححها القاضي ابو الطيب ونسبه [illegible] الى
[illegible] الماوردي واصحاب [illegible] اختلفوا في النص فمنهم من [illegible] المنقول عن الجامع وقال لم اجده فيه
[illegible] منهم من [illegible] عنه الى ما في المختصر [illegible] وجمعوا بين النصين بوجوه احدها حمل ما في المختصر على ما
اذا كان العيب [illegible] المشتري [illegible] اقر البايع بعدمه وحمل الثاني على ما اذا ثبت عدمه
[illegible] بينهما حمل الاول على ما اذا [illegible] المحال عليه انه [illegible] من جهه الثمن وحمل الثاني على ما اذا لم [illegible] لذلك
الرابع حمل الاول على ان الحواله [illegible] رضي المحال عليه [illegible] حمل الاول على ما اذا كانت الحواله على من لا دين عليه
[illegible] رضي المحال عليه قال الماوردي [illegible] القولين ما اذا رجع الرد بالعيب بحكم الحاكم [illegible] المحتال [illegible] المال
[illegible] قال [illegible] الشيخ ابو حامد
عليهما ما اذا وقع الرد بعد انقضا الخيار فان كان في مدة الخيار انفسخت الحواله قطعا سوا [illegible] القبض [illegible] وهو
تفريع منه على صحه الحواله في زمن الخيار ولو وقع الرد قبل قبض المبيع فطريقان اشهرهما اجرا القولين والثاني
القطع ببطلان الحواله وصححه الامام قال الرافعي وتقتضي الطريقين معا تجويز الحواله بالثمن قبل قبض المبيع
وهو قبل القبض غير مستقر وقد اشتهر ان شرط الحواله استقرار ما يحال به وعليه [illegible] الجمع
الحواله بالثمن قبل قبض المبيع واستشهد عليه بان المزني تعرض في التصوير لقبضه لهذا المعنى لو وقع الرد بالعيب

بعد قبض البايع الثمن من المحال عليه فطريقان اصحهما وهو ما اورده العراقيون والشيخ ابو علي القطع بانها لا تنفسخ
وثانيهما وهو اختيار الاكثرين طرد القولين والفرق على الاول ان الرد بالعيب والتحالف والاقالة ومختار الحلف
وشبهي ما تقدم من المال ورد بانها لا تنفسخ قطعا ولو رده بعيب من غير حكم حاكم انها لا تنفسخ بالتحالف ولو دفع
ذلك في الصداق بان احال الزوج الزوجة على غريم له ثم انفسخ النكاح قبل الدخول بردة او فسخ بعيب فحكمه في
انفساخ الحوالة حكمه اذا رد المبيع بعيب او طلقها قبل الدخول فطريقان احدهما اجرا القولين كالانفساخ وثانيهما
القطع بانها لا تنفسخ وبه قال ابن الحداد لتعلق الحوالة بالثالث وانها لا تنفسخ ثم يرجع الزوج عليها بالصداق في الصورة
الاولى وبنصفه في الثانية ويأخذه من المحال عليه وليس له ان يطالب المحال عليه ويطالبها بنصف الصداق
في مسالة الطلاق تفريع ان قلنا لا ينفسخ الحوالة فيما اذا احال المشتري البايع بالثمن فيرجع المشتري بالثمن
على البايع وليس له مطالبة المحال عليه فان كان البايع قبض مال الحوالة فليس عليه رد عينه الى المشتري وله
رد بدله وان لم يكن قبضه فله ان يقبضه وهل يغرم للمشتري قبل قبضه فيه وجهان اصحهما عند الامام وبه جزم
البغوي نعم وثانيهما لا ونسب الى الاصحاب وصححه الصيدلاني وغيره كما قال الرافعي وهما مبنيان على ان
الحوالة اعتياض او استيفاء فعلى الاول له مطالبته وعلى الثاني لا وفيه اشكال فان قلنا بالثاني فالظاهر ان
للمشتري مطالبة البايع بتحصيله من جهة المحال عليه حتى يغرم له وفيه وجه بعيد انه لا يملك مطالبته به وان قلنا
ينفسخ فان كان البايع قد قبض المال من المحال عليه رده على المشتري وتعين حقه فيه ان كان باقيا وان كان تالفا
رد بدله وليس له رد المقبوض على المحال عليه وان لم يكن قبضه فليس له قبضه فان فعل لم يقع القبض عنه
وفي وقوعه عن المشتري وجهان اصحهما لا وفرعهما ابو محمد من الخلاف في ان من رهن بالثمن قبل الرد فعليه
صلاته فلا وشبههما الغزالي بالخلاف في ان الوكيل اذا فسخ هل يبقى الجواز ولو احال البايع من له عليه دين
على المشتري بالثمن ثم رد المبيع عليه بعيب فطريقان اصحهما القطع بانها لا تنفسخ سواء قبض المحتال مال الحوالة
من المشتري ام لا لتعلق حق الثالث والثاني طرد القولين وحكى القاضي الطبري هذا الطريق فيما اذا احتال الزوجة
بصداقها اجنبيا ثم وقع الفراق قبل الدخول وبعد القبض فان قلنا لا ينفسخ رجع المشتري على البايع ان
كان قبض مال الحوالة وان لم يكن قبضه فهل له الرجوع قبل القبض فيه الوجهان المتقدمان الباب الثاني
في التنازع وفيه مسايل الاولى باع عبدا واحال البايع من له عليه دين على المشتري بالثمن فقال العبد انا حر
تاصدقه المتبايعان والمحتال بطل البيع والحوالة فيرد المحتال ما اخذه على المشتري ويبقى حقه في ذمة البايع
كما كان وان كذبه المحتال وصدقه المتبايعان بطل البيع في حقهما ولا تبطل الحوالة الا باقامة بينة
بالحرية فيقيمها العبد او يقيمها احدهما ولا يتصور ان يقيمها واحد من المتبايعين لانه كذبها وان الحوالة بالثمن
او ما بغير المحتال انها بالثمن يكون دعوى الحوالة بغيره صدق بيمينه وفي اقامتها العبد فيقيمها اشكال لانه
حر اتفقا المتبايعين فيحمل على انه ان تقبل هي صدق المتبايعين او على الصورة التي ذكرها القاضي الطبري
عنهما اذا اشترى عبدا بالتصديق فقبضه ثم باعه واحال البايع الاول على المشتري الاول بالثمن اجنبيا
ثم تصادق المتبايعان الاول على حرية العبد دون المشتري الثاني فيجيء العبد لا يعلم حريته ويحتاج الى اقامة البينة
بعلها

١٦٢
بعد ان لم تكن بينة فلا تحليف المحال على نفي العلم بذلك فان حلف بقيت الحوالة في حقه وللمحتال اخذ المال من المشتري قال
البغوي ومسلم والبغوي والروياني ولا يرجع المشتري على المحيل بشيء وعن ابي حامد والقاضي ابن كج وابن الحداد
وابي علي انه يرجع به وكون ان يخرج الخلاف على الخلاف في ان العقد الفاسد هل يتضمن الصحيح من الاذن كما في السيد
النجوم والملنا البيع تقبضها المشترك هل يصح ويعتق المكاتب وهل له الرجوع قبل دفع المال الى المحتال فيه الوجهان
المتقدمان وان نكل المحتال عن اليمين حلف المشتري ثم ان جعلنا اليمين المردودة كالاقرار بطلت الحوالة او كالبينة فالحكم
كما لو حلف وفيه ان جعلناها كالبينة فلا يحلف المشتري هذا كله فيما اذا وقع التعرض في الحوالة للثمن فان لم يقع وزعم
البايع انه احاله بدين اخر على المشتري فان انكر المشتري اصل الدين صدق بيمينه وان سلمه وانكر الحوالة به فان لم
يعتبر رضى المحال عليه فلا اعتبار بانكاره وان اعتبرناه فهو موضع فساد الحوالة والبايع يدعي صحتها وفيه الخلاف
المعروف في نظيره من البيع وغيره وفيه نظر ولو ادعى المحتال ان الحوالة وقعت بغير الثمن صدق بيمينه ويحلف على نفي العلم
ولو اراد البايع او المشتري اقامة البينة على انها وقعت به سمعت لانهما لم يكذباها والشافعي والاصحاب تعرضوا
في المسالة لدعوى الاصلية وليس ذلك شرطا الثانية لو كان لزيد على عمرو مائة ولبكر على زيد مثلها فحضر زيد وبكر لفظ
زيد تستوفي ان ما حد ما لك على عمرو ثم اختلفا فقال زيد اني اتيت بلفظ الوكالة وقال بكر بل بلفظ الحوالة فان اتفقا على جريان لفظ الحوالة
او لا الحالة الاولى ان اتفقا عليه ولصورتان احدهما ان يقول زيد احلتك على عمرو ويقول اردت بها التسليط في القبض
فالمصدق في نفي الحوالة بكر وسرا اثنا زعما في ان الصادر لفظ الوكالة او لفظ الحوالة ولو اتفقا على ان
الصادر بعض من عمر ولكنه اني اردت الوكالة وقال زيد بل اردت الحوالة وقال القاضي وانقطعا
على ان الواقع لفظا او اسمن انكر للاصلح اليمين ثم ان لم يكن زيد قبض ما على عمرو فليس له القبض بعد ذلك لانه صار
معزولا عن الوكالة التي زعمها على الصحيح ان انكارا لوكالة العزل فليس موكلا ولا محتال وللمطالبة عمرو ما كان له عليه
ويقول زيد مطالبتك بدينه فيه وجهان اصحهما نعم وقال ما حيا البيان يجوز ان لا يطالبه فقولا واحدا علا ف ما اذا
كان قد قبض الوكيل قد قبض ما على عمرو تم ان كان باقيا فلك احده الا ان يكون متعما الحق زيد فيكون له اخذه
بحقه وهل له مطالبتك بحقه فيه الوجهان هذا كله في الظاهر واما في الباطن فما دام لم يصل الى حقه فله
ان يتملكه بجنس حقه مما لك وان كان تالفا فليس لزيد مطالبتك بدينه لانا سويناه برعمه
المحال عليه على كل تقدير وهل يغرم زيد المقبوض لك نظر ان تلف بتقصير ضمن وهي ان لم يقصر
قال الاكثرون لا يضمن وقال البغوي يضمن فعلى هذا ان قلنا يرجع عليه جاز الحوالة الصورة الثانية ان يعكس
الحال فيقول زيد وكلتك بالقبض وحقك باق عليك ويقول انت بل احلتك عليه فيظهر فايدة هذا الخلاف عند افلاس
عمرو والتعذر كما تقدم من الاختلاف وعلى عدم جريان لفظ الحوالة فالمصدق زيد بيمينه فان حلف نظر ان لم يكن قد
قبض المال من عمرو فليس له قبضه لان انكاره الوكالة عزل له مطالبتك وفي مطالبة عمرو به نبك
وجهان الذي اختاره ابن كج وجزم به القاضي نعم قال الامام ووجه ذلك كالوجهين فيما اذا ادعى زيد على عمرو انه
ضمن بحق له كما لو قام بينة انه ضمنه باذنه في الاداء والرجوع نعم هل يرجع على المضمون عليه وان كان قد قبض
المال من عمرو فقد برئت ذمة عمرو على تقدير ثم ان كان المقبوض باقيا فهل يملكه زيد فيه وجهان اصحهما انه يملكه

الاول كما بيناه انه يطالبه بحقه ويرد المقبوض عليك ثم توقيعات من اي جهة اردت قال الرافعي ويشبه ان يكون خلافا
محققا بل له ان يرده ويطالبه بحقه وله ان يحلفه بحقه وقال الامام الباقي المقبوض من قوف ملكه وقال الاسنوي الصحيح
ان المقبوض عنك يتعين تلفه للارجح قطعا لكن يحتاج اليه للاثبات بحجة القبض كما ذكرنا فيمن قبض حقا له
مما في يده يقضي على الصحيح لانه امانة في يده فاما على القول لانه مضمون عليه فلا يحتاج اليه كما مر في بيع المغصوب من
الغاصب وان اتى بالعاقل الذي يتعذر بما ضمنه لكل وله عليك دينه وقد يتبع التقاص وان لم يتعذر بطل بيعه
على الصحيح وبه جزم الماوردي وذا ليعوق الحال الثالث ان يتفقا على جريان لفظ الحوالة وقيل بصيغة هو رتان
الاولى ان يقول انما اردت به الوكالة ويقول زيد بل اردت الحوالة فوجهان احدهما عن ابن سريج
ان المصدق زيد بيمينه واصحهما وهو قول المزني ان المصدق بيمينك كما لو كان الجاري لفظ الحوالة وقيل ان ابن سريج
ذكر الوجهين وقال اصلهما ما لو مات وادعى موته والورثة [illegible] ان المصدق قولان وهذا الكلام من
الاصحاب يدل على انه يحتمل الوكالة بلفظ الحوالة حتى لو قال لمن له الدين عليه احلتك على زيد بمالي عليه كان وكالة
وقد نقله المتولي والبندنيجي عن ابن سريج قال المتولي وهذا على طريقة من ينظر الى المعنى عند استعمال اللفظ في غير
موضوعه قال الامام وموضع الوجهين اذا كان اللفظ الجاري بيننا احلتك بكذا على عمرو اما لو قال احلتك بالمائة
التي لك على بالمائة التي لي على عمرو فالقول قول زيد قطعا كذا قاله الرافعي وغيره وظاهر كلام الامام ان فيه الخلاف
وقطع به فان قلنا القول قول زيد حلف ثبتت الحوالة وبرئ [illegible] قلنا القول قولك لكن الحكم كما في الحالة
الاولى من الحالة الاولى الا في امرين احدهما ان الامام ذكر عن رواية صاحب التقريب هنا وجها ان المحال عليه
لا يبرأ بقبض زيد ويجعل الخلاف فيه كالخلاف في ان الحوالة الفاسدة هل تقتضي البراءة وعلى هذا يرد [illegible]
على المحال عليه وذلك مطالبة عمرو بالمال [illegible] ان الماوردي حكى ان زيدا لو قبض المال بعد [illegible] ذلك
انه يكون مضمونا عليه بناء على انه حوالة فاسدة لا وكالة فاسدة الثانية ان ينعكس الحال فتقول انما اردت
بلفظ الحوالة الحوالة وقال زيد لم اقبل الا الوكالة فقياس قول المزني والاصحاب ان المصدق زيد بيمينه
وقياس قول ابن سريج انك المصدق بيمينك وهو الاظهر عند صاحب التتمة كما تقدم في التفريع على هذا يبرأ
من دين زيد وليس لزيد مطالبته عمرو بالمال به فاذا اخذه كان له وعلى قول المزني والاصحاب التفريع كما تقدم
في تفريع الصورة الثانية قال الروياني ولو قال احلتك على زيد على اني ضامن المال فهو ينبغي قياس
قول المزني هو حوالة بلفظ الحوالة نصا والمحال عليه وقياس قول ابن سريج انه حوالة فاسدة اعتبارا
بحكم اللفظ وما اقترن به من فساد الشرط فرع نختم به الكتاب لا دليل يجوز ان يتعدد المحال عليه
ويتحد المحال بان يحيل زيد عمرا على بكر ثم يحيل بكر عمرا على خالد ويجوز عكسه وهو ان يتعدد المحال عليه ويتعدد
المحال بان يحيل زيد عمرا على بكر ثم يحيل عمرو خالدا على بكر ثم يحيل خالد عبد الله على بكر فيتعدد المحالون
والمحال عليه واحد ولو احلت زيدا على عمرو ثم ثبت لعمرو عليك مثل ذلك الدين فاحاله به عليك جاز
الثاني لك على رجلين مائة بالسوية وكل واحد ضامن عن صاحبه خمسين فاحالك احدهما بالمائة على زيد برئا
جميعا وان احلت زيدا على احدهما بالمائة وبالمائة من الاخر وان حلفت عليهما على ان ياخذ المائة من ايهما شاء

نفي صحتها

نفي صحتها وجهان احتمالا الشيخ ابي حامد منهما انها لا تصح وعلى هذا لا يصح الحوالة بدين فيه ضامن او رهن واختار
القاضي الطبري صحتها فقال ابن الصباغ معنى لا يصح الحوالة بدين لا رهن به على معنى ان رهن وجها ولهذا [illegible]
عقد [illegible] فلا ينفصل العقد بخلاف [illegible] به مطلق الحوالة [illegible] نظر [illegible]
الشيخ قال البغوي ولذا لو كان لرجل عليك الف فاحاله على رجلين له على كل واحد الف [illegible] يطالب ايهما شاء وكان
فمن له رجل الف له على انسان فاحاله على اثنين [illegible] المضمون في [illegible] يطالب ايهما شاء فعلى الوجهين ذكرها الروياني فيما
اذا احال على رجلين له على كل منهما خمسمائة بشرط ان يكون كل منهما ضامنا عن صاحبه ما عليه او شرط ان [illegible] به
الثالث لك على رجل دين فطالبته به فقال قد احلت به زيدا غائب فانكرت صدقت بيمينك فلو اقام بينة
سمعت وسقطت مطالبتك عنه وفي ثبوت الحوالة في حق الغائب حتى لا يحتاج الى اقامة بينة اذا قدم وجهان اختيار
القاضي انها لا تثبت فاذا قدم فان عاد وصدقه فله طالبه والا اقام البينة وقضى له بها وجزم به القاضي الطبري
وابن الصباغ والروياني ونسبه الى ابن سريج وقال فيه نظر وثانيهما قاله ابن سريج انها تثبت فلا يحتاج الى
اقامة بينة ولو قال رجل للعدل لزيد عليك الف فصدقه فقال احالني به عليك فكذبه فالقول قوله فان اقام المدعي
بينة قال ابن سريج حكمت بها في حقهما وحق الغائب والزمت المحال عليه التسليم لانه قضاء على غائب الرابع احلت رجلا
له عليك [illegible] على زيد قال زيد لم يكن له عندي شيء فلا ارجع عليك وقلت انت بل كان لي عليك دين
[illegible] بها فالمصدق زيد بيمينه وله الرجوع عليك الخامس لزيد على عمرو الف ولخالد على زيد مثله فقال خالد
لعمرو احالني زيد عليك به فان صدقه دفعه اليه فان حضر زيد وكذبه فالقول قوله مع يمينه فاذا حلف رجع
على عمرو بالالف ولا يرجع خالد على زيد بشيء لانه استوفى حقه وان لم يكن قبضه فله ان يطالب عمرو به [illegible] وان
كذبه واقيم [illegible] مع يمينه فاذا حلف سقطت دعوى خالد ولا يطالب زيدا بشيء ثم ان كذبه خالد [illegible] مطالبة
عمرو [illegible] ولم يصدقه قال الجمهور ليس لعمرو منعه من دين زيد لاقراره بذلك وقال ابن الصباغ اذا قلنا يشترط رضى
المحال عليه [illegible] الحوالة رضى المحيل والمحتال وان تكفل عمرو وحلف خالد واستوفي منه ولزيد ان ياخذ منه
لزعمه ان الذي [illegible] خالد ظلم السادس لو كان له على رجل الف فقال لاخر احلتك به عليه [illegible] على فلان
على انك اذا اخذت منه [illegible] قال ابن سريج لا يصح هذا الشرط والظاهر [illegible] وكالة لا حوالة
ولا عقد فان مات المحال عليه لم يخلف [illegible] المحيل بطلت السابع لو احاله على رجل بدين له عليه ثم دفع المحيل
المال الى المحتال [illegible] فقضاه الدين عن المحال عليه ولا يرجع به عليه الثامن لزيد الف درهم على رجلين على كل منهما
خمسمائة ولهما على اخر الف لكل منهما خمسمائة فادعى زيد على الرجلين انهما احالاه بالالف على عمرو واقام شاهدين
فان كان [illegible] لم تقبل لانهما [illegible] وان شهدا انما المحيلين [illegible] لاحدهما [illegible] وان كانت المسألة بحالها والمدعي
المحيلين [illegible] لم تقبل [illegible] القولان
فيما اذا جمع في شهادته بين من تقبل شهادته ومن لا تقبل فان قلنا لا ترد في حق شريكه فقد حصل لكل منهما
شاهد بما يدعيه فيحلف معه ويستحق فلو كانت المسألة والمحتال [illegible] المدعي عليه المحال عليهما فان شهد
له ابناه لم تقبل وان شهدا له على المحال عليه التاسع قال البغوي في التهذيب لو ادعى عشرة واقام بينة

فقال المدعى عليه اعطيتك فقال المدعي نعم ولكن كانت لي عليك غيره صدق الدافع بيمينه ولو قال احلف
انه بيدي فقال المدعي لك ذلك غير هذا صدق بيمينه والوارث لو اداه اليه وهو سكران لعدم ما يدعي والمام
لو سقط نه لحق المال من المدعي عليه والقول قول المالك في جهة لاداء ان علي الوفاء انه لو كان له الغائب
باحد هما رهن دون الاخر فقبض منه الفا وقال الدافع اديته عما به الرهن وقال الاخذ بل عن الذي لا رهن به صدق
الدافع بيمينه وان كان رب الدين المال بالف عليه ثم قال للمحال عليه احلت بالدين الذي لا رهن به وقال المحيل بالدين
الذي به الرهن وقد انفك صدق المحيل بيمينه

كتاب الضمان

وهو شغل الدين بضم ذمة الى ذمة وهو ثابت
الوثائق الثلاثة الشهادة والرهن ويسمى الضامن هنا ضمين وكفيل وزعيم وحميل وقبيل والكتاب يشتمل على ثلاثة
ابواب باب في اركانه وباب في احكامه وباب في الاختلاف الواقع فيه الباب الاول في اركانه التي يتوقف وجوده
عليها وهي خمسة الضامن والمضمون عنه والمضمون له والمضمون به وصيغته يعني الضامن شرط الكسم المضمون
به الضمان حتى في الذمة والكفالة بدن وجعله ركنا سادسا وذلك عوض منه الركن الاول المضمون عنه وهو
المدين الاصيل ولا يشترط في صحة الضمان رضاه ولا معرفته فيصح ضمانه بغير اذنه وضمانه ادعى الامام الاتفاق عليه
وليس لذلك فقد ذكر في صحة ضمان بشرط رضاه ولذا لا يشترط حياته وقيل ولي اشتراط معرفته وجهان
احدهما وهو ما اورد العبد لاني وصححه الغزالي في الخلاصة نعم والمذهب انه لا يشترط بجواز ضمانا على نعم
لمان لما لا الذي تؤديه الضامن على بدو في حكما المضمون عنه ثم ينتقل الى رب الدين ويدخل في كلام اصله
ان لا وعلى الوجهان فيما اذا ادى دين غيره بغير اذنه ولا فرق بين ان يكون المضمون حرا او عبدا موسرا او معسرا الركن الثاني
المضمون له وهو رب الدين ويشترط معرفته في اصح الوجهين وهما مبنيان على الوجهين في معرفة المضمون عنه واولى
باشتراطه هنا ولو كلام العام ما يقتضي طرده اخر كيا والترتيب بالعكس وهو ابعد في كلام الصيدلاني فاذا
جمع بين المسئلتين حصل فيهما اربعة اوجه ثالثها يشترط معرفة المضمون له دون المضمون عنه وهو ما في التنبيه
رابعها عكسه فان قلنا يشترط معرفته في اشتراط رضاه وجهان اصحهما انه لا يشترط فان قلنا يشترط فهو قول
الايجاب بطريق ابن كج في اشتراط قبوله وجهان احدهما عن ابن سريج نعم وبه جزم المحاملي واصحهما لا قال الشيخ
والوجهان يجريان في الوجهين في اشتراط قبول الوكالة فان شرطنا القبول اشترطنا ان يكون منه دون لفظ العقد
ما بين الايجاب والقبول في العقود وللضامن الرجوع قبل القبول كسائر العقود وان قلنا لا يشترط قبوله
ويشترط رضاه فلا يرضى المتقدم على الضمان كما عرفت فان تأخر عنه قال الامام هو كالاجارة ان جوزنا
وقف العقود وقال الماوردي اما رضي بقول صريح او بما يدل عليه في المجلس صح وان تراخي الرضى عن المجلس
لم يصح وللضامن ان يرجع قبل رضى المضمون له قال ورضى الوكيل قائم مقام رضى الموكل ان سمى الموكل ووقع في

فرع وقع في فتاوى المتأخرين ان زيدا عامل عمرا على ان جحده خالد ثم اقر زيد ان المال الذي له عليه
كان لبكر وهو فيه بطريق الوكالة فافتى الشيخ ابن عبد السلام وجماعة ببطلان الضمان لانه بان ان الضامن
لم يعرف المضمون له وقد ضمنه لزيد وليس لزيد على عمرو شي فافتى الشيخ ابن الصلاح بالصحة وقال هو مغتفر
وكيل المضمون له كمعرفته وقد عرف الوكيل فضمانه الدين الذي ... ان يكون زيد مالكا او وكيلا جرى فيه منهما في ذلك

مبادرات والتفصيل المذكور في معرفة المضمون له ياتي في معرفة الوكيل لمعرفة الموكل الركن الثالث الضامن وشرط
فيه امران احدهما ان يكون صحيح العبارة وهو المكلف فيخرج الصبي والمجنون والمغمى عليه والمبرسم الذي لا يميز فلا
يصح ضمانهم ولو ضمن شخص ثم ادعى انه كان صبيا حين الضمان وكان محتملا قبل قوله مع يمينه ولو ادعى انه كان مجنونا فان
عرف له حالة جنون او اقام به بينة صدق بيمينه والا صدق المضمون له مع يمينه وذكر الغزالي فيما لو ادعى انه دعي
انه كان مجنونا ان في قبول قوله وجهين مطلقا والظاهر ما سبق واما السكران فان سكر بمحرم صح ضمانه وان سكر
بمحرم ففي صحته ما سبق من الخلاف الذي في سائر تصرفاته والاخرس ان كانت له اشارة مفهمة وكتابة فاشار وكتب صح ضمانه قطعا
وان لم يكتب ولم يكن اما العجز عن الكتابة او لغيره صح ضمانه على الصحيح كسائر تصرفاته وفي صحة ضمانه بالكتابة وجهان سواء
احسن الاشارة ام لا اظهرهما الصحة عند وجود القرينة المشعرة بالمقصود وقطع ابن ابي هريرة بالمنع وجعله الروياني
ظاهر المذهب يجريان في الناطق كما في البيع وان لم يقم بمنزلة الاشارة منه ولانا لا نعلم بصحة ضمانه ويدخل فيه المرأة فيصح ضمانها
ولا فرق بين ان يكون خلية او ذات زوج ولا يحتاج الى اذن الزوج للمزوجة الامر الثاني كونه من اهل التبرع فيخرج به
من ليس كذلك فمنه السفيه فلا يصح ضمانه بغير اذن الولي ولا باذنه وان فرعنا على صحة عبارته في تصرفه باذن وليه
لانه تبرع ... وكون الضمان تبرعا لانما يظهر حيث لا رجوع ولا حيث يثبت الرجوع فهو اقراض لا محض تبرع بل قال عليه
ان الروياني في حلية ... المريض في مرض الموت بغير اذن من عليه الحق حسب من الثلث وان ضمن باذنه حسب من راس المال لان
لورثته الرجوع وان لم يكن تبرعا فلا يصح من المحجور عليه كالبيع وغيره فلو اذن له الولي فيكون كما لو اذن في البيع وهي في الفرض عليه
بان جعله الضمان حيث يثبت الرجوع اقراضا فيصح على الاصح وليس الاظهر الاول ... ومن يصح الضمان دون الاقراض لوجوبه بسبب
المرض تبرع وفيه من يد كلام وقد قال الماوردي ضمان المريض معتبر من الثلث لانه تبرع فان كان عليه دين مستغرق فالضمان
باطل وان خرج بعضه من الثلث صح ... ثم لو قدم بدين مستغرق قدم الدين ولا يؤثر تاخير الاقرار به وقال الرافعي
اطلقوا القول بان الضمان ان كان يثبت الرجوع ووجد الضامن مرجعا فهو من راس المال وان كان لاجنبي او وجبه ولم يجد مرجعا
فهو من راس المال عن الروياني ... عن النص وقال الامام فيما لو وجب لو ضمن المريض دينا لاجنبي على وارث لم يصح الى
ملكه وجاز والضمان المقتضي للرجوع واما المفلس فضمانه كشرائه في الذمة فيصح على الصحيح من لا يؤدي الدين من المال
الذي وقع فيه الحجر الا ان يفضل منه شي وهو مستثنى فانه يصح ضمانه وليس من اهل التبرع الا انه بال انه من اهله فيما يلتمسه
بالخطاب فيه وجه انه من اهل التبرع فيما لم يدخل تحت الحجر وهو منافع بدنه واما المكاتب فضمانه كتبرعه فلا يصح بغير
اذن سيده على المذهب سواء اقتضى الرجوع ام لا فان ضمن باذن سيده فهو على القولين في تبرعاته باذنه فان صححنا ها صح وتعلق
بذمته ويؤدي مما في يده وان ابطلناها صح وتعلق المال بذمته دون كسبه وما في يده واما العبد ففي صحة ضمانه بغير
اذن سيده وجهان نقدهما في بابه سواء كان مأذونا في التجارة ام لا اصحهما انه لا يصح فان قلنا يصح تعلق بذمته وطولب به
بعد العتق وان ضمن باذنه صح ثم ان قال اقضه من كسبك فيقضيه مما ذكر او قال اقضه مما في يدك قضاه منه فان قال
المأذون في التجارة فان نظر مال التجارة عند تعلق بكسبه في المستقبل وان عين الاداء من مال التجارة تعين وتعين
بخلاف ما لو قال العبد ... بعضه ... فلا يصح وله وجه انه يصح ويتعين ... الضمان فادفعه
ارجحهما اظهرهما ان الضمان يتعلق بكسبه المتجدد كمهر النكاح وثانيهما انه لا يتعلق بكسبه بل بذمته الى ان يعتق وصححه الروياني

وظاهر كلام الحاوي والتنبيه ترجيحه وثالثها انه ان كان ماذونا له في التجارة تعلق بكسبه ولا تعلق بذمته وفي هذا
ليتعلق بالكسب المتجدد خاصة لغير الماذون او به وبما في يده من الربح الحاصل وبما هو راس المال فيه ثلاثة اوجه صحح
الامام الثالث وهو اشبه عند الرافعي هذا اذا لم يحجر عليه وان كان وحجر عليه بالفلس فلا يتعلق الضمان بما في يده وان لم
يحجر عليه فثلاثة اوجه لابن سريج وحكاها الامام اقواها احدها لا يتعلق الضمان بما في يده وثانيها انه يتعلق به
ويشارك المضمون له الغرما وثالثها انه يتعلق بما فضل عن حقوقهم وصححه النووي والوجه الرابع من الاصل ان الضمان يتعلق
برقبته والمدبر وام الولد كالقن وكذا المبعض اذا لم تكن مهاياة فلو كانت وضمن في نوبة سيده وان ضمن في نوبة نفسه صح
قاله البغوي وقال القاضي اذا لم يكن مهاياة ففي صحته وجهان مبنيان على انه هل يورث ان قلنا يورث صح والا فلا وقال
الرافعي يجوز ان يصح [illegible] وان ضمن في نوبة سيده ولم يكن مهاياة كالو اشترى لنفسه شيا ويجوز ان يخرج على الخلاف
في المون والاكساب النادرة في المهاياة وحيث صح باذن سيده فان ادى في رقه فحق الرجوع للسيد وان ادى بعد
عتقه فهو للعتيق في اصح الوجهين (فرع) لو ضمن العبد لسيده مالا عن اجنبي لم يصح على المذهب وعن ابن سريج انه يصح
ويطالب به بعد العتق قال الماوردي ان قال ابن سريج في متابعته لسيده [illegible] بتقبل قوله وجه
والاكثرون [illegible] مذهبه قال الروياني ويجوز ان يخرج كما قال في جواز بيع العبد من نفسه ويحتمل ان يفرق ولو
ضمن عن سيده الاجنبي فان لم ياذن له سيده فهو كما لو ضمن عن اجنبي وان اذن صح فان ادى قبل العتق فلا رجوع له على
سيده وان اداه بعده ففي رجوعه عليه وجهان [illegible] بهما الغزالي من الوجهين فيما اذا اجر عبده ثم اعتقه قبل انقضا
المدة هل يرجع بالاجرة وبناهما الامام على الخلاف فيما اذا عتق العبد المستاجر في المدة هل يستحق الرجوع على المؤجر بمثله
ومقتضى [illegible] الامام الاصح الرجوع ولو ضمن السيد لعبده مالا على اجنبي فان لم يكن على العبد دين
من التجارة فالضمان باطل والا فوجهان مخرجان من اختلاف قوله في ان ما العبد هل يستحقون [illegible] بعد نقلهم
الركن الرابع المضمون ويشترط فيه الحق المضمون ثلاثة شروط ان يكون حقا ثابتا لازما معلوما فيجوز ضمان [illegible]
الاعيان والمنافع الثابتة في الذمة فيصح الضمان بهما كالعمل الثابت في الذمة بالاجارة والمال في الذمة والعين
المغصوبة على الصحيح وزاد الغزالي شرطا اخر وهو ان يكون قابلا لان يتبرع به الانسان على غيره فيخرج حق القصاص
وحد القذف والاخذ بالشفعة القيد الاول الثبوت فغير الثابت لا يصح ضمانه وفيه مسايل الاولى اذا ضمن
ما لم يجب بعد على تقدير وجوبه بعد ذلك كما لو قال ضمنت لك ثمن ما تبيعه من فلان او ما تقرضه منه او من هذا اذا بعته منه
فطريقان اشهرهما انه على قولين الجديد بطلانه والقديم انه يصح وثانيهما القطع بالبطلان وهو اختيار الشيخ ابي حامد
فعلى القديم لا يطالب الضامن الا بعد وجوب الحق على الاصل وليس له الفسخ بعد وجوبه وقبله وجهان ولو قال
ضامن الثمن [illegible] بضمان العقد الاول [illegible] وان لم يعين المبيع وتصير ضامنا لثمن كل سلعة يبيعها منه ولو قال اذا بعته منه فانا
ضامن وانه الاصح [illegible] قال الامام ولا معرفة للمضمون له والمضمون عنه فان شرطناها في الدين الثابت
القول وعلى الجديد لو قال [illegible] بوقت معلوم او بعد يوم [illegible] جاز على هذا
الاصح لانه مقرون بالوصف قال ولو قال مع هذا من زيد بالف عليه وعلى [illegible] فعل صح [illegible] به

والمشتري

والمشتري بالف وقال الجرجاني لا يصح البيع قال وكذا لو قال بعه بالف وانا ضامن خمسمائة لم يصح البيع والضمان
وقال غيره لا يصح الضمان قال ولو قال الاجنبي لوكيل بعه على ضمانه صح ولزمه ضمان كل ما قاله البينة في تبايعه وكذا يرد
بالضمان [illegible] له لكن لو وقع العقد له وهو على المذهب في ان الموكل يطالب بالثمن اما على القول انه لا يطالب فهو كالاجنبي
وعن القاضي انه لو قال انفق على امراتي كل يوم ما تحتاج اليه من النفقة على ان اضمن فعل صح ضمانه لنفقة اليوم الاول
دون ما بعده وطرده الماوردي [illegible] الوجهان فيما اذا قال ضمنت ما لك على فلان من دينار الى مائة الثانية يصح
ضمان نفقة المدة الماضية للزوجة سواء كانت نفقة الموسرين او المعسرين وكذا ضمان الكسوة والادام ونفقة الخادم
ونفقة اليوم وفي نفقة اليوم وجه انه لا يصح كالثمن في زمن الخيار وهذا يطرد على القول بانها المتنوي في بعض
النهار وتسقط نفقته جميعه وفي صحة ضمان نفقة الغد والشهر المستقبل قولان مبنيان على انها تجب بالعقد وهو القديم
فيصح او بالتمكين فلا يصح وبناهما الشيخ ابو محمد على القولين فيما اذا خالع رجلا فابراه عن نفقته هل يصح الابرا
ونحوه ما صح الضمان والا فلا وقال الامام والغزالي صحته على قولين في الجديد لانه وجد سبب الوجوب وهو العقد
وطرده العراقي في كل ما جرى سبب وجوبه ولم يجب كما سياتي في ضمان الجعل والنجوم وهو مقتضى كلام القاضي والرافعي نفيه
وطرد البغوي اذا ضمن من الكتابه وما يتولد منه فان قلنا يجوز ضمان نفقة المدة المستقبلة فله شرطان احدهما ان يضمن
نفقة مدة معلومة فان اطلق لم يصح في نفقة ما بعد الغد وفي الغد وجهان مخرجان على الوجهين فيما اذا قال اجرتك
الدار كل شهر بدرهم ولم يعين مدة هل يبطل مطلقا او يصح في الاول كذا قاله الرافعي وحكي النووي الخلاف في نفقة
اليوم لنفسها والصيغة يحمل الاول على ما اذا كان اعطاها نفقة يومه ونفقة الغد والواجب والثاني على ما اذا لم يكن
اعطاها نفقته وثانيهما ان يكون المضمون نفقة المعسرين وان كان المضمون موسرا او متوسطا لانها اثابه وفيه وجه
انه يصح ضمان نفقة الموسرين والمتوسطين واما نفقة القريب فلا يصح ضمانها بعد الماضية ولا المستقبلة وفي نفقة اليوم
وجهان الثالثة ضمان العهدة واعلم ان من باع شيا فخرج مستحقا لغيره لزمه رد الثمن من غير توقف على شرط والتزام
فاذا ضمن ضامن ذلك عن البايع ليرجع المشتري به عليه ان خرج المبيع مستحقا فهذا ضمان العهدة ويسمى ضمان الدرك
ايضا وهو صحيح في القديم وفي صحته في الجديد طريقان اظهرهما انه على قولان اصحهما انه يصح بعد البيع وقبض الثمن للحاجة
ولا يصح قبل قبض الثمن وثانيهما انه لا يصح مطلقا سوا كان قبل قبض الثمن وبعده سواء كان بانيا ودافعا لانه لا يصح قبل
قبض الثمن وبعده بما جرى البيع وقال الامام بعد المذهب القطع بالصحة والطريق الثاني ان
البايع ان كان تصرف في الثمن ولم يبق في يده منه شي صح الضمان لمصيره دينا في ذمته وان كان باقيا في يده فعلى
الوجهين في ضمان الاعيان ولا يشترط في صحته ادنا البايع به وضمان المسلم فيه للمسلم اليه لو خرج راس المال مستحقا
على هذين القولين الاصح انه يصح بعد قبض المسلم فيه لا قبله ولا يصح ضمان راس المال للمسلم فيه مستحقا اذ لا يتصور
استحقاق المسلم فيه وهو في الذمة وانما يتصور في المقبوض واذا استحق طالب بدله لا براس المال وضمان العهدة
جاز في الاجارة كما في الاعيان خلافا لابن سريج ويصح هذا الضمان بان يقول ضمنت لك عهدة هذا المبيع او دركه
او خلاصك منه او الثمن ان خرج السلعة مستحقة ولو قال ضمنت لك خلاص المبيع لم يصح لانه لا يقدر على خلاصه
بعد ظهور استحقاقه وكذلك لو شرط في البيع في العقد وعدم الخيار ركنه لا خلاص المبيع بطل البيع بخلاف

فلو شرط كفيلا بالثمن ولو ضمن عهدة الثمن وعهدة المبيع معا لم يصح ضمان [illegible] في العهدة قولا المتقدم وشرط
ان يكون قدر الثمن معلوما للضامن فان جهله فهو كالوكيل الثمن مجهولا في المرابحة هذا في ضمان العهدة اذا خاف المشتري
خروج المبيع مستحقا فان خاف فساد البيع بجهة اخرى كفوات شرط من شروط البيع او اقتران مفسد به او كون
المبيع معيبا فضمن له ضامن العهدة ان خرج البيع كذلك فوجهان اصحهما وجزم به العراقيون انه يصح ونفى المحاملي
وسليم والعمراني الخلاف فيه وثانيهما انه يصح وصححه الماوردي في مسألة العيب قال المتولي هو المذهب وفي الكلام
في صحة ضمان العهدة [illegible] على هذا ان قلنا له في مسألة العيب فيهما اولى وان قلنا لا يصح فيهما فوجهان [illegible]
في الصور الثلاث اوجه ثالثها يصح في مسألتي اقتران مفسد وفوات شرط دون مسألة العيب فان قلنا يصح ضمان هذه الامور
مستقلا فهل تندرج تحت مطلق العهدة وجهان كذا قاله الامام والغزالي وغيرهما [illegible] عليه على ما سيأتي وحكم
ضمان العهدة [illegible] للبائع حكم ضمان العهدة في المبيع للمشتري فيه الاقوال والاصح الصحة بعد قبض المبيع كما اذا
احضر المشتري [illegible] ثمنا [illegible] البائع في صحته فضمن ضامن العهدة في نقصانه ان كانت ناقصة وكذا [illegible]
جنس الثمن كما اذا شك البائع في ان الثمن المؤدى من الضرب الذي يستحقه او ديونا وكان العقد [illegible] فاذا
خرج الثمن ناقصا او ردا طالب البائع بتمامه المشتري والضامن بالنقصان وبالصنف المستحق اذا رد المقبوض على
المشتري قال الغزالي هذا [illegible] من ضمان العهدة [illegible] بالعيب [illegible] هو الصحة هناك [illegible] البائع
نقصان الصنجة ونازعه المشتري صدق البائع بيمينه فاذا حلف طالب المشتري بالنقصان وفي مطالبة الضامن به
وجهان اصحهما لا لان الاصل البراءة الا اذا اعترف بالنقصان او قامت به بينة ولو اختلف البائع والضامن صدق الضامن
[illegible] الوجهين قال الرافعي وصور الامام ضمان نقصان الصنجة ورداءة الجنس في الثمن وجعلوه ضمانا لعهدة المشتري [illegible]
صاحب الوجيز في البيع [illegible] بما اذا باع وشرط كونه من نوع كذا فخرج من نوع ارداه [illegible] للمشتري
الخيار والرجوع بالثمن فاذا ضمنه ضامن رجع بالثمن عليه ولذا نقصان الصنجة [illegible] في البيع [illegible] بشرط
انه كذا فخرج دونه يبطل البيع على قول ويثبت للمشتري الخيار على قول فاذا ضمنه ضامن رجع بالثمن عليه [illegible]
يكون الضمان للمشتري بكفالة العهدة وقد ذكر الماوردي ما يدل على ان ذلك لا اختصاص له بالثمن فقال لو كان
لرجل على آخر الف درهم فقبضها وضمن له رجل ضمان ما فيها من زائف او بهرج فان وجد ها زيوفا فله ابدالها
من القاضي او الضامن فلو قال الضامن اعطني المردود لا اعطي بدله لم يعطه ولو اختلفا في ان المردود ماخوذ
من المعطي قال الماوردي ان كان معيبا فالقول قول البائع وضامنه وان كان من غير جنس الدراهم فهو
كالاختلاف في القبض [illegible] ان فلا يصح ضمان الدرك فضمن فان تم البيع واستقر ملكه قال الروياني فانه
لم يكن ضامنا وان ظهر الاستحقاق فالمشتري يطالب من شاء من البائع والضامن وان غرم الضامن رجع
على البائع ان كان ضمن باذنه ولا فرق في الاستحقاق بين ان يخرج مغصوبا او [illegible] لو استحقا بشفعة
واخذ الشفيع المبيع الاول لو بان فساد البيع بشرط فاسد او اختلال شرط او نحوه فهل له مطالبة الضامن
بالثمن فيه وجهان احدهما نعم لان البائع لم يملك الثمن ولان السابق الى الفهم من ضمان العهدة الرجوع بالاستحقاق
ولو خرج المبيع معيبا ورده بعيب ففي مطالبة الضامن بالثمن الوجهان واولى بان لا يطالب به وقطع به البغوي

كان

كالو فسخ بخيار المجلس والشرط او الاقالة او تلف المبيع قبل القبض ومقتضى كلام الروياني تصحيحه وحكاه عن النص
ولو امتنع الرد بحدوث عيب ففي رجوعه بارش العيب القديم على الضامن الوجهان قال المتولي الوجهان في العيب المقارن
للعقد اما الحادث بعده وقبل القبض فلا يطالب به قطعا ولو كان قال له ضمنت لك ارش ما يظهر من عيب فوجهان
احدهما يصح وهو قول ابن سريج واورده سليم وثانيهما لا يصح وهو الاصح عند الماوردي وجزم به الطبري ولو خرج
بعض المبيع مستحقا فان صححنا البيع في الباقي فقولا التفريق فان صححنا البيع فاجاز المشتري فان صححنا بجميع الثمن فلا شيء له
يطالب به وان قلنا بالحصة طالب بحصة المستحق من الثمن وان فسخ طالب به وفي مطالبته بحصة المفسوخ فيه من الوجهان
المتقدمان في مطالبته عند الفسخ بالعيب وان قلنا لا يصح فهو مطالبته بالثمن طريقان احدهما انه كالو بان الفساد
بغير الاستحقاق وثانيهما القطع بمطالبته هذا اذا اتت صيغة الضمان مطلقة اما لو عين ضمان الاستحقاق خاصة
فقال ضمنت الثمن متى خرج المبيع مستحقا فانه يختص به اتفاقا وكذا ان خصه بغيره من المفسدات وحيث لا يطالب عند ظهور
الاستحقاق وما تقدم في ضمان العهدة فيما اذا كان الثمن غير معين فان كان معينا كما لو باع عبدا بثوب او دينار
معينين فضمن رجل العهدة وقال ان خرج المبيع مستحقا ضمنت لك الثوب او الدينار نفذ قال البغوي ان كان بعد تلف الثوب

فروع الاول المشتري
والدينار وضمن قيمته جاز وان ضمن في حال قيامه فوجهان بناء على ضمان المغصوب للمالك
ارضا وبنى فيها او غرس ثم استحقت فللمستحق قلع الغراس والبناء فاذا فعل نقض وجوب ارش النقصان على البائع وفيه ما
بين قيمته قائما ومقلوعا خلاف يأتي في كتاب الغصب ان شاء الله اصحهما ويحكى عن ابن الفراء انه يجب فعلى هذا لو ضمن ضامن
هذا الارش فان كان قبل ظهور الاستحقاق بان ضمن عند العقد ارش نقص البناء والغراس لو قلع [illegible] لم يصح وكذا ان كان بعده وقبل
القلع وان ضمنه بعد القلع وكان معلوما صح وان ضمن عهدة الارض وارش نقصان الغراس والبناء في عقد واحد
بطل في الارش وفي عهدة الارض قولا التفريق ولو اشترى بشرط ان يعطيه كفيلا بالعهدة وبارش النقص لم يصح
الشرط قال الرافعي وذكر بعضهم ان ضمان نقصان البناء والغراس كما لا يصح من غير البائع لا يصح من البائع قال وهذا انما يريد
به انه لغو كالو ضمن العهدة لوجوب الارش عليه من غير التزامه فهو مستمر على ظاهر المذهب والاشبه ذهاب الجانب الى
ارش ثانيا في فيدت الاشارة اليه عن الماوردي والروياني لو كان لرجل على رجل الف درهم دينا فقبضه وضمن
له ضامن ما بعضها الوزن والصنجة وحكى الجيري ضمان الدرك وخرج عن ضمان المجهول وضمان ما لم يجب واذا ادعى
القابض انه نقص فان صدقه الدافع والضامن طالب بالنقص من شاء منهما وان كذباه قبل قوله على الدافع بيمينه
وفي قبوله على الضامن ليرجع به عليه وجهان اصحهما لا وان كذبه الدافع وصدقه الضامن فله ان يرجع على كل منهما
فان رجع على الضامن لم يرجع به الضامن على الدافع لانكاره ولو وجد المأخوذ او بعضه ردا فان صدقاه انه
كان لهم كان له ان يرد على كل منهما وعلى الدافع الامتناع من الابدال حتى ياخذ المبدل وليس ذلك للضامن لانه لا يملكه
وان كذباه فان كان [illegible] لا يخرجه من جنس الدراهم لم يقبل قول القابض على واحد منهما وان كان يخرجه من جنسها
كالرائف والصفر المطلق قبل قول القابض على الدافع بيمينه وفي قبوله على الضامن الوجهان وان صدقه الضامن
وكذبه الدافع كان له الرجوع بالبدل على الضامن وللضامن ان يمتنع من دفع البدل الا باسترجاع المردود وليس له
الرجوع عليه لتعلق ذلك بعض حقه وكذا الحكم لو كان المضمون بعض الصنجة خاصة او ضمن له بعض الدراهم

ولم يذكر ما لا صنعه كان ضامنا لنقص الوارث فعلها وفي ضمانه لستعمل لنفعه وجهان لابن سريج الثالث لو استقرض شيئا
بشرط ان يرهن به رهنا فضمن ضامن تسليم هذا الرهن اليه لم يصح لان للراهن الامتناع القيد الثاني كون الحق لازما
والدين ضربان لازم وغير لازم الضرب الاول اللازم وهو ما لا يتمكن من هو عليه اداه عند طلب مستحقه فيصح ضمانه سوا كان
مستقرا كارش الجنايات وثمن المبيع اذا كان قد دام او دينا من ثمن المبيع بعد قبضه ولزومه والزوجة للصداق
بعد الدخول وعوض الخلع او غير مستقر كثمن المبيع قبل قبضه والاجرة قبل استيفا المنفعة والمهر قبل الدخول والمسلم
فيه لحاجته الى التوثق ولا نظر الى احتمال سقوطه كما لا نظر الى احتمال سقوط المستقر بالابرا والفسخ بعيب ويقوم ثمن
بعضه له بجعل حكمه كالثمن والاجرة والمهر على الخلاف الاتي في ضمان الثمن في زمن الخيار وقياسه طرده في المسلم فيه ايضا
ومن هذا الضرب نفقة الزوجة بيوم في وله الضرب الثاني غير اللازم وينقسم الى ما مصيره الى اللزوم والى غيره فما لا مصير
له الى اللزوم كنجوم الكتابة لا يصح ضمانه كما لو ضمنه على المذهب الجديد وفيه وجه مخرج من الخلاف في ضمان ما لم يجب وجرى
سبب وجوبه وقيل من الخلاف الاتي في ضمان الجعل وفي صحة ضمانه على القديم وجهان ويصح ضمانها على المكاتب من دين
لغير سيده وفي صحة ضمانه [illegible] لسيده وجهان بناهما بعضهم على انه هل يسقط بعجزه وفيه وجهان وما مصيره الى اللزوم
ينقسم ايضا الى ما اصله اللزوم والجواز فيه عارض كالثمن في زمن الخيار وفي صحة ضمانه وجهان اصحهما انه يصح وقطع
به جماعة وقال الامام انه لم يجعله الاصحاب غير واستوسطه المتولي وهما فيما اذا كان الخيار لهما او للمشتري فيما صحبه ان كان
للبايع خاصة صح قطعا قال الامام وتصحيحه مفرع على ان الخيار لا يمنع نقل الملك في الثمن الى البايع فان قلنا يمنعه
فهو ضمان ما لم يثبت بعد وقد تقدم انه اشار اليه في الرهن ايضا والى ما اصله الجواز كالجعل في الجعالة وفي صحة ضمانه
وجهان اصحهما انه لا يصح والثاني يصح بعد الشروع في العمل وقيل تمامه اما بعد تمامه فيصح قطعا [illegible]
القاضي ابو الطيب والرافعي وحكى الامام فيما قبل العمل طريقين احدهما القطع بالمنع والثانية انه على الخلاف في ضمان ما وجد
سبب وجوبه ولم يجب وهو مقتضى كلام ابنه يجي في ابن الصباغ وضمان مال المسابقة قبل السبق مبني على ايضا
كالجعالة فيكون على الوجهين وكالاجارة فيصح القيد الثالث كون الدين المضمون معلوما وفي صحة ضمان المجهول طريقان
كالطريقين المتقدمين في ضمان ما لم يجب الجديد الصحيح انه لا يصح ولا يشترط ان معرفة المضمون عنه وفي اشتراط
معرفة المضمون له وجهان ياتيان من اشتراط رضاه والقديم انه لا يشترط وعلى هذا يشترط ان ياتي لا حاله
به كما اذا قال ضمنت لك الثمن الذي بعته من فلان وهو جاهل به اما لو قال ضمنت لك شيئا مما لك على فلان فلا يصح
قطعا وعلى هذا يتبع الضمان والغرامات وفي صحة ضمانه جاريان في الابرا عنه واولى بالصحة والخلاف فيه جاء في ان
احد صاحبيه اشترط البرا من العيوب في البيع وثانيهما ان الابرا اسقاط محض كالاعتاق او تمليك للمديون ما في ذمته
فاذا ملكه سقط وفيه خلاف مبني على الثاني انه لو قال لمديونه احللتك [illegible] غيره به ولو كان ابرا الاقتضا الى
فيه لقوله لمديونه حللتك نفسك ولعبده ملكتك رقبتك فان قلنا اسقاط صح الابرا عن المجهول او تمليك
لم يصح وهو الظاهر وفرعوا على هذا الاصل مسايل منها ما لو وكل بابرائه والوكيل يعرف قدر الدين دون
الموكل صح على قول الاسقاط دون التمليك ومنها لو كان له دين على اثنين فقال ابرات احدكما صح على قول
الاسقاط دون التمليك وطولب بالبيان الثالث لو كان لمورثه دين على انسان فابراه الوارث وهو لا يعلم

موت مورثه صح على قول الاسقاط ويخرج على قول التمليك على القولين فيما لو باع مال مورثه ظانا حياته فبان موته
الرابعة ان جعلناه اسقاطا لا يحتاج الى القبول وان جعلناه تمليكا لم يحتج اليه على المذهب المنصوص وقال ابن سريج يحتاج اليه
وعلى هذا يرتد برده وعلى الاول في الرد به وجهان اصحهما لا يرتد فرع قال القفال لو قال اغتبتك فاجعلني
في حل فقعل وهو لا يدري ما اغتاب به فوجهان احدهما يبرا لانه محل اسقاط فصح كالعفو فانه يصح على مجهول عنده ولهم
يعرف عنه فعفا عن القصاص واظهرهما يحتاج لما ذكره النووي لا اخر هل قوله انت في حل من كذا صريح في الابرا او كناية فيه وجهان
اخر قال الامام يجوز تعليق الابرا على الموت ولا يجوز على الجديد بما لا اذا شرطنا القبول فيجب قبول وحكاه الروياني
وجها وضعفه ثالث لو ابراه من العشر عشرة درهم ثم قال لم اعلم ان لي عليه حينئذ شيئا لم يقبل ظاهرا وفي الباطن وجهان
من الخلاف فيما اذا باع مال ابيه ظانا انه حي فاذا هو ميت قال الروياني ولفظ الزكاة صريح في الابرا سوا قاله بالعربية
او بالفارسية ونتفرع على الصحيح ان ضمان المجهول لا يصح صورتان احداهما في صحة ضمان ابل الدية وجهان وقيل قولان اصحهما
انه يصح وقطع به جمهور العراقيين وزعم الغزالي انه الاظهر والاصح في لونه وصفته الى غالب ابل البلد وعلى هذا لو كان
الضمان يقتضي الرجوع فهل يرجع بمثلها او بقيمتها قال الامام لا يمتنع ان يجري فيه الخلاف المذكور في اقراض الحيوان وبنى
بعضهم الوجهين على جواز المصالحة على مال واما المعوض الجنايات فان كانت دراهم او دنانير معروفة جاز ضمانها قطعا وكذا
يجوز ضمان الدية على العاقلة قبل تمام السنة الثانية لو قال ضمنت ما لك على زيد من عشرة الى مائة ففي لزوم قبل
وجهان اظهرهما انه يصح ونقلاه بعد الاصح عند الغزالي وبه قال الاصح عند البغوي والروياني وحكاه عن العراقيين انه الاصح وكان
فيما لو قال ابراتك من درهم الى عشرة فان قلنا يصح فكانت الطلب بما بين [illegible] ان قال ضمنت من درهم الى
عشرة فهل يلزمه عشرة او [illegible] الطرفين او تسعة [illegible] والاول له ثلاثة اوجه [illegible]
مع البغوي الاول والمتولي الثالث [illegible] الاول في [illegible] يلزمه [illegible] والثاني [illegible] تسعة وثمانية
والثالث ان يلزمه تسعة وتسعين ولو قال ضمنت ما بين درهم الى عشرة فان عرفا [illegible]
ضامنا ثمانية وان لم يعرف ذلك فتجب [illegible] في الثانية الخلاف المتقدم ولو قال ضمنت الدراهم التي على فلان هو لا يعرف قدرها
هل يصح في ثلثه فيه وجهان كالوقال اجرتك كل شهر بدرهم هل يصح في الاول وهذه المسايل كلها جارية في الابرا فرع
لصحة الضمان عن [illegible] الله تعالى كما فيه كالزكاة او حد [illegible] يصح [illegible] سائر الديون [illegible] انه لا يصح وجزم به الماوردي كذا
عن الشيخ ابي حامد انه يصح باذن من عليه ولا يصح بدونه لانها والزكاة [illegible] لا يصح [illegible] اذنه [illegible] واصل
الخلاف في ان الضمان ان كان باذن وادى بغير اذنه هل يقتضي الرجوع فان ضمن بالاذن وصححناه فلو اعتبار الاذن عنه
الادا وجهان مخرجين على الخلاف المذكور فصل في كفالة البدن وهو نوع من الضمان اذا المضمون ينقسم الى حق في الذمة
والعين [illegible] اهل العراق في جعله هذا ركنا من الضمان ويسمى ايضا كفالة الوجه والصحيح الذي نص عليه الشافعي في
كتبه انها صحيحة وقطع به جماعة من الاصحاب وحكى جماعة فيها قولين واختار الجرجاني المنع وكلام القاضي في
كتاب الاسرار يقتضي ترجيحه وان القفال رجحه واما الاعيان التي ليست في يد ملاكها فلا يصح ضمانها كلم ينفقد
فان كانت مضمونة على ذي اليد كالمغصوب والمستعار والمستام والامانات التي دفع التعدي فيها والمبيع قبل
القبض فنرجح ضمانها الطريقان اللذان في كفالة البدن ومنهم من نقل الخلاف ثم قطع هنا بالصحة ومنهم من قطع

فنا بالمنع وصححه الرجائي وهو كاهر كلام الشيخ ابي حامد والماوردي والروياني ومنهم من خرجها على القولين في كفالة
البدن وانه كمن لعين مضمونه عليه كالبيعة لو ديعه ومال الشركة والقراض في يد العامل والمال في يد الوكيل والوصي
لم يصح ضمانه ولو رهن شيئا من انسان ولم يقبضه فضمن رجل تسليمه لم يصح ولو تكفل ببدن العبد الجاني جنايه توجب
المال فهو كضمان الاعيان ومنهم من جزم بالمنع فان قلنا بالصحه بضمان الاعيان المضمونه صح احد ردها فان ردها برئ
الضامن وان تعذر ردها فالى اي العسر الحق وان تلف فهل يطالب ويلزمه قيمتها في غير المبيع فيه وجهان كالوجهين في التي
تريد وجوب الغرم اذا مات المكفول ببدنه فان قلنا يلزمه فيضمن المغصوب باقصى القيم او بقيمته يوم التلف لان الكفيل
لم يتعد فيه وجهان قال المتولي الاظهر الثاني واما المبيع فاذا تلف ينفسخ البيع ولولا الضامن ضمن قيمته لانه
ان تلف فقد قال البغوي يجب على ان المكفول ببدنه اذا مات هل يجب الدين على الكفيل ان قلنا يجب صح ضمان القيمة
وان قلنا لا فلا يصح وهو للاصح والثوب المدفوع الى الخياط او القصار ان قلنا انه امانة لم يصح ضمانه وان قلنا
انه مضمون عليه فهي الضمان الوجهان وعلى المذهب ان كفالة البدن صحيحه فقد ضبط الامام والغزالي من يصح كفالته بانه
كل من وجب عليه حضور مجلس الحكم عند استدعاه الى الحكم ويقرب منه قول الماوردي شرطه ان يكون عليه حق
المطالب به سوا كان مالا في الظاهر اولا وقال البندنيجي شرطها ان يكون عليه حق يصح ضمانه وقال في المهذب يجوز الكفالة
ببدن من لزمه حضور المجلس من انتهى فيصح الكفالة ببدن من وجب عليه حق بالاقرار ادينه وبيده من لزمه حق
ولم ينكر وكذا ببدن من انكر على الصحيح من الوجهين وتدخل فيه الكفالة ببدن الزوجه للزوج سوا ثبت زوجيته ام لا
وقال المتولي الظاهر انه لا يصح الكفالة ببدن من عليه قصاص لان المستحق عليه لا يقبل النيابه اي فيكون على الخلاف لانه
فيه وجزم القاضي وابن الصباغ منهما نقلا لان لا يصح الكفالة ببدن الزوجه ولا من يدعي عليها انها زوجته ... في بعض
العلماء المتقدمه ويصح ببدن الصبي والمجنون لاستحقاق احضارها باقامة البينه عليهما في الاتلاف ... ثم
ثم ان تكفل باذن وليهما فله مطالبة الولي باحضارهما عند الحاجه وان تكفل بغير اذنه فهي كفالة البالغ العاقل بغير
اذنه ولا اعتبار باذنهما وقال الماوردي لا يصح ضمانهما على ما يجي على قول ابن شريح انه لا يعتبر اذن المكفول به وهو
غريب قال ابن شريح يصح ضمان العبد الابق لسيده ويلزمه السعي في رده واشار الرافعي الى انه يجي فيها ذكره
المتولي في الزوجه ويصح الكفالة ببدن الغايب لانه قد يحتاج الى احضاره لقيام الشهادة على عينه ولو تكفل ببدن
من مات لم تنقطع الكفالة على الصحيح بل عليه احضاره ما لم يدفن اذا طلب المكفول له اقامة البينه على صورته
بشرط العلم بمبلغ المال المطالب به وقيل وهو انه يشترط على الوجه الاول لانه يغرم ما عليه عند تعذر قال
العراقيون والبغوي ويشترط ان يكون المال المطالب به ممن يصح ضمانه فلو تكفل ببدن المكاتب بالنجوم التي عليه لم يصح
هذا كله في الكفالة بالمال واما الكفالة ببدن من عليه عقوبه فلن كانت للادمي كالقصاص وحد القذف فعند ... اللعان
على انه لا يصح ونقل المزني انه يصح والاصحاب بطرقا طرقها انه على قولين وبناها الشيخ ابو حامد على القولين فيما اذا
مات المكفول هل يغرم الكفيل ما عليه ان قلنا يغرم لم يصح لانه تمتنع ... هنا ابنا ان يكون قول الصحه الاظهر
وهو اختيار القفال والغزالي وقال الروياني المذهب المنع والثاني القطع بالصحه وحمل نصه في اللعان
على الكفاله ببدن الحد والثالث القطع بالمنع وان كان لحق به حقا لله تعالى كحد الخمر والزنا والسرقه

فالمشهور

فالمشهور القطع بانه لا يصح وزعم القاضي ابو الطيب انه لا خلاف عليه ومن ... وابن خيران طردا القولين وانه جمع بين
الصورتين فحصل فيهما ثلاثة اوجه وقد الخلاف شبيه بالخلاف في ثبوته بالشهادة على الشهادة وكتاب القاضي ولو تكفل
بامر ... بعد ان يحضر ببغداد والمتكفل به بنيسابور قال الامام والغزالي لا يصح لانه لا يلزمه الحضور ببغداد من سيأتي
ما ... ويصح الكفالة ببدن الغايب والمحبوس وان تعذر تحصيل الغرض في الحال ويشترط تعيين المكفول ببدنه
فلو قال تكفلت ببدن احد هذين لم يصح فصل في حكم كفالة البدن وفيه مسائل الاولى اذا صحت الكفالة لزم الكفيل
تسليم المكفول به للمكفول له اذا طلبه فان كان عين في الكفالة مكانا للتسليم تعين وسلمه فيه وان اطلق وجب تسليمه في
موضع الكفالة وقال المتولي من كانوا اطلق فهل التسليم يجي فيما ... في الخلاف المذكور في ... وللامام ... انه لا
يأتي فيه وسوا ... الخلاف لا ان الظاهر بجواز حمله على ذلك المكان فان احضره في غير المكان الذي يجب تسليمه فيه جاز
قبوله فان قبله برئ والا لم يجب ... القاضي ... قال يجب قبوله اذا احضره في البلد في محله لغرض وجهان
وقال القاضي ... اذا احضره في ... لم يكن له ... في ... التسليم ان حضر ... عن مجلس الحكم
او ... ويقع فيما من يستعين به على حمله الى الحاكم ... فيه لم يجب قبوله وان لم يكن عليه ... للامر الى قبوله
وفيه وجه انه لا يلزمه ... الامام ... اذا لم يكن غريما من المحل الذي يلزمه احضاره وحبس الحاكم بالحق لا يمنع التسليم
لامكان احضاره ومطالبته بالحق فيقال له احضر مجلس الحكم حتى يسلمه فيحضر ويسلمه اليه في الحبس والحاكم يتطلع
فيه ... المحبوس ... فيما اذا كان في حبس غير الحاكم ولو احضره في المكان الذي يلزمه احضاره فيه فقال المكفول له لا اتسلمه
الان ولا اطالبه الان برئ الكفيل كالوديعة الغاصب المغصوب من يد المالك وحلا سهما ... فيما اذا احضره لمكتوب
و... يرد ... صاحبه فلم يأخذه فانه لا يبرأ كذا قاله الامام وقال الشيخ ابو حامد يرفع الكفيل الامر الى الحاكم
ليجبره على تسليمه فان لم يفعل ... الحاكم المكفول به عن المكفول له فان لم يكن حاكم اشهد شاهدين تسليمه وامتناعه من
القاضي ابي الطيب انه لا يحتاج الى الحاكم ويكفي ان يشهد على امتناعه قال ابن الصباغ وهو الجنس وهو المذكور في المهذب
وان كان المكفول له عذر في الامتناع فان كان المكفول به مستندا الى ذي شوكه يمنعه من اخذ الحق منه عن خلاف ما اذا
احضر المدين الذي الحاكم في حالة تهر او ... فان ... على القبول والا ابرا منه الى راي ولو سلمه اجنبي لم يلاحظ
الكفيل لم يبرا عنه فان كان باذنه برئ او دونه لم يلزمه القبول ... برئ الكفيل ولو تكفل برجل لرجلين فسلمه
لاحدهما لم يبرا من حق الاخر ويبرا الكفيل من الكفالة بابراء المكفول له قال الروياني وكذا لو قال قد رددته الي وفي
هذا نظر ولو قال المكفول له لاحق لي قبل المكفول به او عليه فوجهان لابن شريح لعدم ... يبرأ ... بل يرجع
فان قال اردت نفي الحق من دينه برئ ... لو قال ارادت ... الوديعه والشركه والعاريه قبل قوله فان كذبه حلف
قال الشيخ ابو حامد ولو كان له عليه دين فقال الكفيل ... برئ الوجهين الثانيه اذا غاب المكفول به فان
عرف موضعه وقدر على احضاره فان كان على ما دون مسافة القصر يجب عليه احضاره ويمهل مدة الذهاب والاياب فان
... ولم يحضره حبس فقد تعذر احضاره قال بعضهم ويبعث من يحبس ... الاحضار من موضعه ...
المعتاد فان مضت المدة ولم يحضره حبس ولسعي في احضاره ... حبسه الى ان يتعذر احضاره بموت
او هرب ... مكان لا يمكن احضاره منه او جهل موضعه ... لا يمنع حبس الكفيل عند القاضي

انه يحبس [illegible] اذا كانت الكفالة حالة بخلاف ما اذا كانت مؤجلة [illegible] فيه فان حمل حتى [illegible] لانه
لم يجب حين سفره وجب على المكفول له الصبر معه الى ادعائه وان احتاج الى مؤنة في احضاره فهي على الكفيل وان كان غائبا
مسافة القصر فما فوقها فوجهان اظهرهما انه يلزمه احضاره ايضا وعليه الجمهور قال الاذرعي ولو كان غائبا حين تكفل
فالحكم في احضاره كما لو غاب بعد الكفالة ولم يتعرض له الامام فيما لو تكفل ببعيد لدين بالبصرة [illegible] على انه لا يلزمه
الاحضار فان الكفالة حينئذ لا فائدة فيها لا تبطل انتهى **قلت** وظاهر كلام الامام بخلافه كانه ضبط عنه الاصل
المقتضي للوجوب في وجه بان يكون الى مكان لا تعدي عليه واذ حضر الاصيل وسلم نفسه عن جهة الكفيل برئ الكفيل
وان عجز عنه لم يبرأ وفرع عليه القاضي بانه لو ظفر بالمكفول به في مجلس الحكم ولو ادعى عليه [illegible] الخصومة لم يبرأ الكفيل
وان لم يقدر على احضاره لانه غاب بحيث لا يعرف موضعه لم يطالب الكفيل بمال فيه وجهان لابن سريج المنصوص
الصحيح وكما لو [illegible] المسلم فيه فانقطع لا يطالب براس المال والثاني انه يطالب بالمال قيل [illegible]
بعينه وعلى هذا فوجهان احدهما يلزمه الدين بالغا ما بلغ اذا قامت البينة عليه والثاني يلزمه اقل الامرين من الدين ودية
المكفول وهما مبنيان على القولين في ان السيد اذا اختار فدا الجاني يفديه بارش الجناية ما بلغ او باقل الامرين منه ومن
قيمته والكلام في صورة الغيبة مبني على الخلاف في الموت والحق بالغيبة وكذا من كلام البغوي [illegible]
المال بالالتزام [illegible] وجزم فيها [illegible] على الكفيل [illegible] تعميم الحكم [illegible]
[illegible] ايضا يقتضي تخصيص وجوب المال بما اذا كان المطلوب مالا فان كان [illegible]
او قصاصا او حد [illegible] **الثالثة** في اشتراط اذن المكفول به في الكفالة وجهان [illegible] على ان الكفيل هل يغرم عند
العجز ان قلنا لا يغرم والالزام مقصور على الاحضار وهو المذهب اشترط ليلزمه الحضور معه [illegible]
انه لا يلزمه [illegible] من احضاره [illegible] القاضي [illegible] بعد ثبوت الحق [illegible] قبله [illegible] بلا
خلاف وان تكفل به بغير اذنه لم يلزمه الحضور [illegible] الكفيل بخلاف ما لو تكفل باذنه فان طلب [illegible]
الخصم من الكفيل مطالبة المكفول [illegible] الكفالة [illegible] باحضاره وفيه نظر [illegible]
[illegible] مطالبة المكفول بالحضور وجهان احدهما [illegible] وذكر على هذا انه يحبس [illegible]
عليه [illegible] ولا يقدر عليه [illegible] مطالبته لان الحضور حق عليه والكفيل لا [illegible] قال صاحب التقريب [illegible] هذا
ينبغي ان يصح الكفالة ببدنه ولو قلنا لا غرم عند العجز ولا يشترط رضى المكفول بالكفالة على الصحيح كما في ضمان المال ويخرج
على هذا الاصل ما لو تكفل ببدن من عليه دين مجهول فان قلنا لا يجب المال صح وان قلنا نعم لم يصح وكذا لو تكفل ببدنه
بشرط انه اذا عجز عن تسليمه ادى الدين ان قلنا يلزمه [illegible] الاطلاق صح وان قلنا لا لم يصح وقال القاضي
لا يصح ضمان المال وهي كفالة البدن على القولين ويخرج عليها ما لو قال ضمنت بدنه الى اخر الشهر فاذا انقضى
فلا طلب على الصحيح انه لا يصح وفيه وجه انه يصح وحكى الامام عن الاصحاب القطع به وقال القاضي انه المذهب تفريعا
على ان العجز عن الاحضار لا [illegible] ايضا ضمان [illegible] فعلى المذهب يصح وعلى قول ابن سريج
لا يصح لانفساخ العقد بموته **فروع** احدها اذا مات المكفول له ولم يتسلم المكفول به هل تبقى الكفالة
ويستحق [illegible] ورثته فيه ثلاثة اوجه اظهرها نعم وثانيها ان كان عليه دين او له وصي بقيت والا فلا وثالثها [illegible]

لو كان له ورثته ووصي لهم وغريم [illegible] فاسلمه الى الكل برئ وان سلمه اليهم الا الواحد من الثلاثة الاولين لم يبرأ
وان سلمه الى الثلاثة الاولين دون الوصي ففي برائته وجهان هذا اذا كانت الكفالة بسبب المال فان لم يكن بسببه
فالمستحق بالكفالة الوارث وحده ولو مات الكفيل بطلت الكفالة على المذهب ولا شيء في تركته قال الماوردي
وينبغي ان لا يبطل على قول ابن سريج ولم ار له فيه نصا **الثانية** اذا تكفل ثلاثة ببدن انسان لواحد فسلمه احدهم الى
المكفول له برئ وفي برائة صاحبيه وجهان احدهما يبرآن وجزم به القاضي واصحهما انهما لا يبرآن قال البغوي ولا فرق
بين ان يقول احضرته عن كفالتي وكفالة الباقين او لا كذا اطلق الاكثرون [illegible] وقال البغوي ان ضمنوا على الترتيب
وقع تسليمه عنه دون صاحبيه وان ضمنوا معا ففيه الوجهان وقال الماوردي لو ضمنه الثلاثة على التعاون برئ
الاخران باحضار احدهم وليس له مطالبة احدهم باحضاره منفردا بل يطالب به الجميع ولو تكفل رجلان برجل
فسلمه الى احدهما لم يبرأ من حق الاخر **الثالثة** لو تكفل رجل ببدن الكفيل جاز ولو ضمن الضامن بالمال جاز وكذا
لو تكفل [illegible] ببدن انسان بالكفيل الثاني ثالث وبالثالث رابع وهكذا من غير حصر كما في ضمان المال ثم مهما برئ الكفيل
الاول برئ من بعده ولو برئ الاخير لم يبرأ من قبله ولو برئ من بينهما برئ من بعده دون من قبله ولو تكفل ثلاثة ببدن انسان
وتكفل كل واحد من الكفلا ببدن صاحبيه فاذا سلمه واحد منهم برئ هو عن كفالته وبرئ من تكفل ببدنه [illegible]
عن كفالته وفي براءة الثاني عن كفالة الاصيل الوجهان والمختار [illegible] **الرابع** يصح ضمان تسليم المبيع للمشتري
قبل قبضه تفريعا على الصحيح في صحة ضمان الاعيان المضمونة فلو تلف قبل القبض انفسخ البيع ثم ان لم يكن البائع قد قبض
الثمن فللمشتري مطالبة الضامن بشيء وان كان قد قبضه ففي مطالبته بقيمته وجهان مبنيان على ان الكفيل هل يغرم [illegible] عند
العجز عن تسليم المكفول له [illegible] وذكر البغوي طريقة اخرى فقال ان قلنا العقد ينفسخ من اصله فهو كما لو ظهر فساد البيع
باستحقاق [illegible] فيكون فيه وجهان وان قلنا من حينه فهو كما لو رد بالعيب [illegible] لا يغرم قطعا [illegible] فان قلنا يغرم
فيغرم الثمن او اقل الامرين منه ومن قيمة المبيع يوم التلف فيه وجهان اظهرهما الاول وذكر الغزالي انه يغرم اقصى القيم
كالغاصب وهو شيء [illegible] ولعله [illegible] عليه [illegible] انه يلزمه الاقل من الثمن والقيمة [illegible] اكثر
ما كانت [illegible] الى التلف لما لو كانت قيمته اكثر [illegible] الزائد قطعا **الركن السادس** الصيغة
ولا يصح الضمان [illegible] والكلام فيه وفيما يقترن به من الشروط والتعليقات والتقييدات في ضمان الاموال وكفالة
الابدان وفيه مسائل **الاولى** لا يصح الضمان الا بصيغة تدل على الالتزام كقوله ضمنت مالك على فلان او التزمته
وتقلدته وتكفلت به او بحمله وتكفلت ببدنه [illegible] او انا بهذا المال ضامن او باحضار هذا الشخص كفيل او ضامن
او زعيم او حميل او قبيل [illegible] انه ليس بصريح قال الرافعي ويطرد في الحميل والقبيل [illegible] في
العقد [illegible] قوله دين فلان الي وجهان قال النووي اقواهما انه ليس بصريح ولو قال خل عن فلان والدين
الذي عليه عندي فليس بصريح ولو قال المال [illegible] الشخص فليس التزاما بل وعد ولو كان تكفل ببدن
انسان فابرأه المكفول له ثم وجده [illegible] فقال خله واما على ما كنت عليه او [illegible] عدت الى ما كنت عليه [illegible]
كفالته [illegible] في ضمان العهدة ضمنت عهدته او دركه او [illegible] المبيع [illegible]
لكن الثمن [illegible] الاخرس المفهمة تقوم مقام نطقه على الصحيح [illegible] بالكتابة [illegible] الخلاف

المازني تخريجا الثانية تعليق الضمان بوقت او وجوب المال الاصح فيهما المنع على الجديد كقوله اذا جاء رأس الشهر ضمنت
او فانا ضامن مالك على فلان او ان لم يؤد زيد دينك غدا فانا ضامن به واذا بعت هذه عبدك فانا ضامن ثمنه كما لا
يصح موقتا بان يقول ضمنت المال الى شهر فاذا انقضى ولم اغرم برئت من الضمان واما على القديم
فقال ابن سريج اذا جاز ضمان المجهول وما لم يجب على القديم جاز التعليق وحكى الغزالي في تعليق الابراء طريقين
قال والابراء الحق بالضمان في صورة لو قال ان الخلاف يتعلق بالقديم وانكار الا ... بعت عبدك من زيد بالمبيع فانا ضامن
بالثمن فباعه بالعين او خمسمائة ففي صيرورته ضامنا للالف في الاولى وبالخمسمائة في الثانية وجهان قال ابن سريج
لا وقال صاحب التقريب يكون ضامنا لهما ولو فرض ذلك في القرض فقال اقرضه الفا فانا ضامنه فاقرضه الفين
او خمسمائة فهو ضامن للالف في الاولى وللخمسمائة في الثانية واما تعليق كفالة البدن كقوله اذا جاء رأس الشهر
فانا كفيل ببدن فلان على تعليق ضمان المال كان جوزنا تعليق الدين ان شئنا وهو الجديد منعنا وجهان كالوجهين
في تعليق الوكالة والاصح الصحة ولو علق على الحصاد والزرع قال ابن سريج فيه وجهان مرتبان على تعليقه بالشهر واولى
بالمنع ولو علق على امر يدفع وقد لا يقع كقدوم زيد فوجهان مرتبان واولى بالمنع واذا قلنا بالصحة فوجد الشرط
صار كفيلا ولم يحتج الى الكفالة ولو شرط تأخير الاحضار الى شهر صح على المذهب ولا يلزمه الاحضار الا بعده فلو
احضره قبله وثم مانع تعلل ونحوه ... قال ابن سريج تكفله المكفول له بعوض فيه الامتناع والم يكن اليوم يوم مجلس الحكم
او بان كانت حجته غائبة او دينه مؤجلا لم يبرأ وان لم يكن له غرض فهل له الامتناع ... الكفيل واجبار المكفول له على قبوله
ولا اجبار على قبض الدين قبل حلوله ولو علق الاحضار باجل مجهول وشكك فيه كالحصاد وقدوم زيد فكلام ...
رتب على صورة التعليق فاولى بالصحة وللاصح المنع ولو قال تكفلت به شهرا او الى يوم
كذا ... وقيل قولان لظهور انه لا يصح فان قلنا يصح فاذا مضت المدة بريء الكفيل وان قلنا ... فيه وجهان
القاضي في الفتاوى على ان الكفيل هل يطالب بالاحضار تعذر الاحضار فقط يطالب لم يصح وان قلنا ... صح
وهو مقتضى كلام الروياني ولو ضمن مالا او تكفل ببدن شخص بشرط الخيار لنفسه لم يصح
ولو شرطه للمضمون له لم يضر **فرع** لو قال رجل لآخر الق متاعك في البحر وعلي ضمانه فالقاه لزمه
الالف بشرطين احدهما ان يكون عند خوف الغرق والثاني ان لا يختص فائدة الالقاء بصاحب المتاع بل كان هو وماله
في السفينة دون غيرها والقائل في غيرها كما لو قال طلق زوجتك او اعتق عبدك وعلي الف فيه وجه انه
لا يلزمه وللمالك الرجوع على المستدعي ... الضمان انه بدل مال التخليص من الهلاك كما لو قال اطلق هذا الاسير وعلي الف
الف فاطلقه لزمه وخرج القاضي عليه ما لو قال لمستحق القصاص اعف عنه ولك كذا وعلي ... هذا الجائع
ولك علي كذا فيفعل يلزمه قال الامام ... المتاع الملقى انه يجب على مالكه حتى لو لفظه البحر الى الساحل وظفر به
فهو لمالكه ويسترد الضامن ما ادى ... الجنايات ... ما يتنازع فيه ولو قال الق متاعك في البحر
وعلي الف في حال الامن وقال ذلك لمن ... متاعه في المركب دون غيره ففعل لم يلزمه شيء فلو قال للحاضر كل
طعامك وعلي الف ولو قال الق متاعك وعلي ضمانه صح فاذا القاه فان كان مثليا ضمنه بمثله وان كان متقوما
... بالمثل ... فيه وجهان كالقرض ولو قال بع عبدك من زيد بالف وعلى ما يزيد ... ثمنه منه

نفي لزوم المال على القابل وجهان اصحهما لا كما لو قال اهدم دارك وعلي الف واختار صاحب المرشد لزومه ورجحها
الماوردي على الخلاف فيما اذا قال بعه من زيد بمائة وعلي دونه تقدم ابن سريج ويعطي ويملكه زيد العبد من غير ثمن
ويعد عليه لا بيع وهو الصحيح **الثالثة** اذا ضمن دينا لمديونا حالا والملتزم الدين حالا او ضمن الدين المؤجل
مؤجلا بذلك الاجل والملتزم لذلك على المذهب وفيه شيء سيأتي ولو شرط في ضمان الدين الحال الحلول اجلا معلوما او في
ضمان المؤجل اجلا بعيدا كما لو كان مؤجلا بشهر فشرطا تأجيله بشهرين ففي ثبوت الاجل المشروط وجهان اصحهما انه يثبت
في حقه دون الاصيل فانا يمنا ان الاصل لا يثبت وهل يفسد الضمان لفساد الشرط فيه وجهان قال الامام الاظهر انه يفسد
ولو ضمن المؤجل حالا لا يتعدد الزمن فيه لشرع بالتعجيل كالضمان ففي صحة الشرط وجهان احدهما لا ابن سريج الصحيح واظهرهما
لا وعلى هذا ففي صحة الضمان وجهان احدهما لا وصححه قال الماوردي وهو الصحيح عندي واصحهما وبه جزم القاضي ابو الطيب وعلى
هذا هل يثبت الاجل في حق الضامن تبعا ويستعجلوا فيه وجهان اظهرهما نعم لانه فرع موته الاصيل بحلوله فيه نابعا
حل عليه والاقلا كالوصامن المضمون على الصحيح وكذا الحكم لو ضمن المؤجل الى سنة الى ادنى من الادنى **فرع** قال الامام اذا
صححنا ضمان المؤجل حالا فانا الحق الضمان فهل يثبت عليه مؤجلا او حالا فيه وجهان اظهرهما الاول وعلى هذا هل يشترط
ان يعرف اجل الاجل وهذا ان الاجل على الحديد فيه وجهان **الرابعة** ضمن العطا الذي على زيد بشرط ان يعطيه زيد رهنا عنه
بما ضمنه به فمعنى صحة الشرط وجهان حسنان على ان تحرر الضمان هل يثبت للضامن الرجوع على المضمون قبل الاداء عنه وفيه
وجهان تبيان اصحهما لا فعلى هذا يفسد والضمان وجهان اصحهما انه يفسد وان قلنا يثبت له الرجوع صح فان لم يحصل
... بالشرط ثبت له فسخ الضمان كالبيع واستبعده الامام وقال المفرد الى الشيخ ... جار على ما عداه ذكرها
... ان نفس الضمان لا ... مستفيد من الضامن والمضمون عنه حكم الاداء فيه وجهان **الخامسة** اذا
اضاف الكفيل بالبدن الكفالة الى بدن الكفيل ونفسه او جسمه او روحه صح وان اضافها الى عضو من اعضائه كما لو قال
تكفلت بيده او رجله او صدره ونحوه ففي صحة الكفالة اوجه اصحها لا يصح وهو قول ابي حامد وابي الطيب
واختار ابن الصباغ كالواضاف البيع والاجارة الى بعض الاعضاء والثالث وصححه البغوي انه ان اضافه الى عضو لا يعيش
المكفول بدونه كالرأس والقلب والكبد والبطن والكبد والطحال والحلقوم والدماغ والرئة صح وان كان يعيش بدونه
كاليد والرجل والاذن والعين والشعر لم يصح والرابع انه ان اضاف الى ما يعبر به عن جميع البدن كالرأس والرقبة
يصح اذا اضاف اليه وان اضاف الى ما لا يعبر به عن الجميع كاليد والرقبة لم يصح وصححه الرافعي قال الرافعي في قوله
انه لا يعبر باليد عن الجملة نزاع مشهور فانه اذا اضاف الطلاق اليها كان الطلاق بطريق التعبير باليد عن الجملة
على احد الوجهين وحمل الامام الاضافة الى الوجه على ما يشهر هذه الكفالة بالوجه قال ولعل الراس في معنى
الوجه وقطع الماوردي بصحتها فيما اذا تكفل بوجهه او راسه او عينه او قلبه وكل ما لا يعيش بدونه واضافها
الى الجزء الشائع كالنصف والثلث والربع كاضافتها الى العضو الذي لا يعيش بدونه فيجيء فيه الوجهان وقطع
الماوردي بالصحة **فروع** الاول ضمن عن رجل الفا وشرط للمضمون له ان يعطيه عن كل شهر درهما لا يعيبه
من الضمان فالشرط باطل وكذا الضمان في اصح الوجهين الثاني لو ضمن دينا وتكفل ببدن انسان ثم ادعى انه
ضمن وكفل ولا حق على المضمون والمكفول فالقول قول المضمون له والمكفول له وفي ... الى يمين وجهان لابن سريج

ما قلنا ببطلان كل هذا الكفيل وسقطنا المطالبة عنه الثالث لو اقر انه ضمن او كفل بشرط الخيار فلم يصح الضمان والحكم
المكفول له والمكفول الشرط بني على تبعض الاقرار وان قال المقر به غير قلنا لا يتبعض صدق بيمينه وان قلنا يتبعض
فالقول قول المضمون له المكفول له وخرج بعضهم عليه ما لو قال تكفلت لك ببدن فلان والقول عليه الرابع لو قال
تكفلت ببدن زيد فان جئت به والا فانا كفيل ببدن عمرو لم يصح كفالة واحد منهما الخامس لو قال ابرات الكفيل وانا الكفيل
ثم تكفل به لو قصد عن ابن شريح يصح لانه نقل الضمان الى نفسه كما لو احال الضامن المضمون له على اخر وقال الشيخ
ابو حامد والاكثرون لا يصح السادس لو احال الكفيل المكفول له على مال على ان يبرا من الكفالة لم يصح والكفالة باقية
بحالها السابع لو بيع من الاصيل براءة ضامنه بما ضمنه به وهل لاحد الضامنين ان يضمن الاخر فيما ضمنه عن الاصيل
المذهب لا يصح وقال ابن شريح يصح ونظاه الماوردي الثامن لو قال تكفلت لك ببدن فلان موجلا وقال المكفول
له بل معجلا واقام كل منهما شاهدا مقبولا لان احدهما لا يلزمه الا موجلا وكما انهما يحلف كل منهما مع شاهده فيتعارضان
ويسقطان ويبقى الضمان معجلا الباب الثاني في حكم الضمان وله احكام الاول يتجدد لمستحق الدين مطالبة
الضامن ولا ينقطع مطالبته عن المضمون عنه بل له مطالبتهما معا ومطالبة كل منهما جاعه ومطالبة احدهما بالبعض
والاخر بالبعض وعن مالك انه ليس له مطالبة المضمون عنه الا اذا عجز عن تحصيله من الضامن هذا اذا اطلق
ولم يكن الدين رهنا اما اذا ضمن بشرط براءة الاصيل ففي صحة الضمان وجهان اصحهما انه لا يصح قال القاضي وعندي
جارهما على ان دين الخلاف بينهما على الحالي ثم تحملها العاقلة فعلى الاول لا يصح الضمان والشرط الاصيل
وعلى الثاني يصح فان قلنا يصح ففي صحة الشرط وجهان يستمدان من الخلاف في براءة المحيل اذا احال على من لا دين عليه وصححنا
الحوالة قال الرافعي وقد يعكس الترتيب فيقال في صحة الشرط وجهان ان فسد ففي فساد الضمان وجهان
على القولين فيما لو رهن شيئا وشرط منافعه للمرتهن هل يصح وان بطل الشرط فطعا فان صححنا الضمان برئ الاصيل
المستحق مطالبته وكان للضامن الرجوع على المضمون في الحال ان ضمن باذنه واما لو كان بالدين رهن بالاصيل فهل للمستحق
مطالبة الضامن مع امكان استيفائه الحق من الرهن فيه وجهان احدهما لا يطالبه الا اذا تعذر الاستيفاء من المرهون
وثانيهما انه يطالبه وليس له بيع الرهن الا بعد تعذر الاستيفاء من الضامن لما فيه وهو الاصح عند الرافعي يبيع الرهن
ومطالبة الضامن بتبعيضه على ذلك رجوع الثاني لو ابرا مستحق الدين الضامن لم يبرا الاصيل كذلك الرهن ولذا لو ابرا
الضامن لو ابرا الاصيل برا الكفيل وكذا لو احال الاصيل مستحق الدين او احال مستحق الدين عليه وكذا
تقدم عن المتولي ان الرهن ينفك بالحوالة على الدين الذي به الرهن وبرئ ابرائه ضامن الضامن ولو قال رب الدين للضامن
وهبت منك ما ضمنته هل يصح ويبرا منه فيه وجهان يلتفتان الى الضدان اصحهما يصح ويحتاج الى قبول وجهان
اصحهما الا ان تقلنا يصح او نصدق عليه بالدين فهو ابرا لا رجوع فيه وليس كالتوفيه ثم استيفاؤه فيه حيث تثبت
الرجوع على الاصيل الثالث لو كان الدين المضمون موجلا فمات الاصيل حل عليه الدين دون الضامن على الصحيح
وعلى هذا لو اراد المستحق الاستيفاء من تركة الاصيل فللضامن مطالبته بما خذ حقه منها او ابراءه عنه على الصحيح ولو
مات الضامن حل عليه الدين فاخذ المستحق من تركته لم يكن للورثة الرجوع على المضمون الا بعد انقضاء الاجل وقيل
انما يحل على الضامن كما لو حل على الاصيل وهو نظير الوجه في موت الاصيل الثالث لو قضى الضامن الدين ثم وهبه

المستحق

المستحق منه فهل يرجع به على الاصيل حيث ثبت الضمان يقتضي الرجوع وجهان يجريان على القولين فيما اذا وهبت
المراة الصداق من زوجها وطلقها قبل الدخول هل يرجع عليها بنصفه الاصح عند الاكثرين انه لا يرجع وعند البغوي
انه يرجع الرابع لو انعكس الضامن والاصيل ما لو ادى الكل ثم باع ما لها في ذمتها فقال الضامن ابدا بمال الاصيل وقال
رب الدين بل بعض مال كما ثبتت بيني قال الشافعي ان كان الضمان بامر المضمون عنه فالمجاب الضامن وان كان بغير اذنه
فالمجاب المضمون له في بيع مال لما ساء الخامس مات رجل وعليه دين لا يبين وعلا تركة يرجع بينهما دين لاحدهما
ضامن فقال له الذي للضامن دينه لا تزاحمني في التركة فان لك محلا اخر يستوفي منه جميع حقك قال القاضي الاوله ان يزاحمه
فلو احد الذي بدينه ضامن دينه من الضامن ولحقت تركة الاصيل قبل قبض الاخر ليس للاخر ان يزاحمه في الماخوذ
من الضامن الحكم الثاني يتجدد للضامن اجبار المضمون له على قبول الدين منه مهما اداه ان ضمن باذنه وانتفى الضمان
الرجوع بخلاف ما اذا ادى دين غيره متبرعا او ضمن بغير اذنه فانه لا اجبر وتحرم قبوله ورده في حياته ولعله بعد
موته فعلى الاصح خلاف ذلك لمن تركه سواء كان المودي وارثا او اجنبيا وان كان الضمان لا يقتضي الرجوع على القول
بان الاذن في الضمان فقط لا يقتضي رجوعا فعلى اجباره على القبول وجهان كالوجهين فيما لو قال ادي دين ولم يشترط الرجوع
وقلنا لا رجوع هل يجبر على القبول وهما مبنيان على ان المودي يقع فدا او هو هبة من المديون قلنا فدا لم يجبر وان
قلنا موهوبا اجبر وهو الاظهر ولو قال ادي ديني بشرط الرجوع على اجبر على القبول قطعا وجعل الامام هذا كله
مفرعا على انه لا يشترط رضى المضمون له وهو منه اما اذا شرطناه ففي بره ناما اجبر على القبول مطلقا الحكم الثالث
يتجدد للضامن اذا طلبه رب المال مطالبة المضمون عنه بتخليصه من الضمان بقضاء الدين ان كان ضمن باذنه واقتضى الرجوع
وفي التتقال انه لا يطالبه مال الامام وهو متجه في القياس ولو حبس فهل له حبسه معه فيه وجهان اصحهما لا وهما مبنيان
على الاصل الاتي ان الضمان المجرد هل تثبت حقا للضامن على المضمون وفيه وجهان وهل له مطالبة تخليصه قبل ان يطالب
فيه وجهان اصحهما لا وعلى هذا اسله مطالبة المضمون له بان يطالبه او يبرئه من الضمان فيه وجهان اصحهما نعم وعلى هذا
ان طالبه استفاد بمطالبته مطالبة المضمون وثانيهما لا بناء على ان المديون ليس له اجبار رب الدين على قبوله في مطالبة
الضامن المضمون بتسليم الدين اليه قبل ان يغرم حيث ثبت له الرجوع وجهان مبنيان على الاصل وهو ان الضمان
هل ثبت حقا للضامن على المضمون ويقتضي كلام الرافعي تصحيح القول بانه لا يثبت فان قلنا يثبت فله مطالبته
به واخذه وهو ذكر الدين منه او من غيره وان لم يثبت له حقا فلا ويخرج على هذا الاصل ما لو ابرا الاصيل مما
سيؤديه عنه ان اثبتنا له حقا فكان على وجه الابراء والاصح على الوجهين فيما لم يجب ووجد سبب وجوبه ولذلك
المصالحة كما لو صالحه عن العشرة التي ضمنها على خمسة او على عوض ان اثبتنا له حقا في الحال صح وكانه اخذ عوض
بعض الحق وابرا عن باقيه والا لم يصح وكذا اخذ ضامن او رهن من الاصيل به قال البغوي والاصح في الكل المنع عندي ولو سلم
الاصيل الى الضامن المال الذي يضمنه ابتداء من غير ان طالبه فهل يملكه الضامن فيه وجهان مبنيان على هذا الاصل ان قلنا
ان مجرد الضمان يثبت له حقا ملكه وله التصرف فيه كاخذ الفقير الزكاة المعجلة لا يستقر ملكه الا بالغرم حتى لو ابراه رب
الدين كان رده عليه الى الاصيل لنظيره في الزكاة وان قلنا لا يثبت حقا لم يملكه وعليه رده الى الاصيل فلو هلك
في يده ضمنه اما لو سلم المال اليه وقال اقض به ما ضمنت عني فهو وكيله في الاداء والمال امانة في يده الحكم الرابع

للضامن الرجوع على الاصيل المضمون بعد ادائه ولا يشترط لكل ضامن والامر لان ذكر المواضع التي يسمى المؤدي
الرجوع فيها وهي التي [illegible] وتقدم عليه حكم ما اذا ادى دين غيره بغير اذنه ثم رجع وحكمه ان من ادى دين غيره بغير ضمان فاما
ان يؤديه باذنه او بغير اذنه فان اداه بغير اذنه برئ المدين ولا يرجع المؤدي اتفاقا ولو اداه عوضا كالوادي عن
الدراهم [illegible] قال الشيخ ابن الصلاح الذي يظهر لي بعد النظر انه يصح ويعود استعمال الملك من المؤدي الى المدين ثم منه
الى رب الدين كما تقدم للمؤدي من جنسه ويعود يتفرع على ما تمار في جواز الاستبدال عن الثمن قبل قبضه وان اداه باذنه
فان شرط الرجوع فله الرجوع قطعا والا فوجهان اصحهما انه يرجع والثاني [illegible] الشيخ ابو محمد [illegible] في [illegible] المطلقة
ممن يقتضي ثوابا فاولى بالرجوع هنا قال والمذهب وجه ثالث فارق بين ان يكون [illegible] بطبع مثله في ثواب
المذهب [illegible] وصحح الشيخ ابو حامد وجه عدم الرجوع وعليه هل يتعدد [illegible] المودي [illegible]
عنه على سبيل الهبة الضمنية كما لو قال اعتق عبدك عني مجانا فيفعل او [illegible] خلاف ويظهر فايدته على ما ذكره في [illegible]
فيما اذا ارتفع العقد الذي ضمن به الدين برد بعيب ونحوه هل يرجع المال الى المودي او الى الذي [illegible] ولو قال ادّ ديني
[illegible] فيفعل لم يرجع عليه الا بشرط على الصحيح ولو قال ادّ دين [illegible] فيفعل [illegible] كما لو قال ادّ ديني ولو ادى كما اذن له في
الاداء بشرط الرجوع او دونه على قول الرجوع المال الذي اذن له فيه رجع به وان صالحه عليه على غير الجنس [illegible]
الصحيح وعلى الرجوع فيه ثلاثة اوجه اصحها نعم وجزم به البغوي وثانيها لا لانه لم يذكر جنس الدين وثالثها ان قال ادّ [illegible]
[illegible] رجع وان قال اقض ما علي من الدنانير مثلا [illegible] يرجع وحيث ثبت الرجوع [illegible] حكمه
حكم الضامن اذا صالح على غير الجنس وسياتي [illegible] في مسألة الضمان [illegible] اربعة احوال احدها ان يضمن
باذن الاصيل ويؤدي باذنه فيرجع وان لم يشترط الرجوع الثانية ان يضمن بغير الاذن ويؤدي بغير الاذن فلا يرجع
الثالثة ان يضمن باذنه ويؤدي بغير اذنه ففي الرجوع ثلاثة اوجه اصحها وهو المنصوص انه يرجع والثاني لا [illegible] اذا كان ادى
[illegible] من غير مطالبة او بمطالبة [illegible] مراجعة الاصيل واستيذانه ثم يفعل لم يرجع والا رجع [illegible] الامام الى
[illegible] كالخلاف فيما لو قال لغيره اشتر هذا فيفعل [illegible] هل له ان يرجع عليه الرابعة ان يضمن بغير الاذن
ويؤدي بالاذن فلا يرجع [illegible] الوجهين [illegible] القاضي والامام على الوجهين فيما اذا ادى دين غيره بغير اذنه من غير ضمان
ولا شرط رجوع [illegible] بانه لا يرجع [illegible] الامام [illegible] فيما اذا اذن في الاداء بشرط الرجوع والحالة هذه احد[هما]
يرجع كما لو اذن لغير الضامن في الاداء بهذا الشرط وثانيهما لا يرجع لان الاداء استحق بالضمان وصحح [illegible] الاول
و[illegible] الماوردي بالخلاف بما اذا قال ادّ عني ما ضمنته وجزم بعدم الرجوع فيما اذا قال ادّ ما ضمنته ولم يقل عني
وجزم بالرجوع ايضا فيما اذا قال ادّ عني ما ضمنته لترجع علي به **فرع** حوالة الضامن رب الدين على انسان
وحوالة رب الدين عليه [illegible] براءة الضامن كالاداء [illegible] الرجوع
ولو احاله على من لا دين عليه [illegible] المحال عليه [illegible] الضامن ولا يرجع على المضمون عنه كما لو ابراه ولا يسقط حق
المضمون له عن المضمون كذا قاله الرافعي قال [illegible] في ذمة المحيل [illegible] الخلاف [illegible]
الا ابرا [illegible] اصيل [illegible] نعم [illegible] للضامن الرجوع على الاصيل [illegible]
يجوز ان يخرج على الخلاف على انه اذا احال على من لا دين عليه [illegible] هل المحال عليه لا يرجع قبل ان يغرم [illegible] نعم

ماجزم

ماجزم به الا [illegible] هنا وان قلنا لا [illegible] ما جزم به ابن الصباغ لم يجزم لاحتمال البراءة **فصل** جميع ما تقدم من الرجوع
المذكور في الضمان والاداء على الاصل مفروض فيما اذا اشهد الضامن على الاداء من يقبل شهادته [illegible] من غير
اشهاد فاما ان يؤديه في غيبة الاصل او حضرته فان ادى في غيبته فلا يرجع له ان كذبه المضمون له والمضمون جميعا وله
تحليف المضمون له وهل له تحليف المضمون عنه فيه [illegible] على انه لو صدقه هل يرجع ان قلنا نعم حلفه على نفي العلم بالاداء
وان قلنا لا انبنى على ان النكول ورد اليمين كالاقرار او كالبينة ان قلنا كالاقرار لم يحلفه وان قلنا كالبينة حلفه وقطع
القاضي الطبري وابن الصباغ وغيرهما بانه ليس له تحليفه على قولنا انه لا يرجع [illegible] ان صدقه المضمون عنه وكذبه
المضمون له فوجهان اصحهما انه لا يرجع وهما كالوجهين فيما اذا [illegible] في غيبته ولم يشهد هل يضمن
وان صدقه المضمون له وكذبه المضمون عنه فوجهان اظهرهما انه يرجع بخلاف ما لو دفع الوكيل الدين ولم يشهد وصدقه
رب الدين دون الموكل فانه لا يغني قطعا قال الروياني ولو كان المضمون عنه منع الضامن من الاشهاد وصدقه في
الدفع [illegible] المضمون له القبض فالحكم في الرجوع كما لو [illegible] على المذهب [illegible] بالرجوع ولو كان
امره بالاشهاد فلم يشهد فلا يجوز ان يرجع عليه لانه مضيع فاذا طالبه رب الدين [illegible] ثانيا [illegible] يرجع فيه الخلاف
السابق وان ادى بحضرة المضمون عنه فالمذهب المنصوص [illegible] انه يرجع وفيه وجه انه لا يرجع وجزم به سليم في مجرده
ولو ادعى انه اشهد شهودا وماتوا او غابوا او طرا فسقهم وكذبه فيه الاصيل [illegible] ثبت له الرجوع وفيه وجه بعيد انه
لا رجوع ولو ان كذبه الاصيل في الاشهاد فوجهان اصحهما ان القول قول الضامن فيرجع وثانيهما وجزم به القاضي والبغوي
القول قول الاصيل ولو قال اشهدت زيدا وعمرا فقالا كذب فهو كما لو لم يشهد بخلاف ما لو [illegible]
[illegible] فانه لا يقدح في [illegible] وجه ولو قالا لا ندري ولعلنا نسينا ففيه تردد للامام [illegible]
[illegible] اما لو شهد شاهدان على حاكم بانه حكم بكذا فانكر او قال لا ادري هل يقبل شهادتهما [illegible] في الاشهاد
[illegible] رجل وامراتين ولو اشهد مستورين [illegible] وكذا لو اشهد فاسقين او عبدين [illegible] من اهل
الشهادة ولو بان المستوران فاسقين فوجهان احدهما انه كما لو لم يشهد والثاني الاكتفا به وقربهما الغزالي من الوجهين
في انعقاد النكاح بمستورين بان فسقهما بعد ذلك ولو اشهد واحدا اعتمادا على ان يحلف معه فوجهان اصحهما انه يكفي في
استحقاق الرجوع كذا ذكره الماوردي والامام والرافعي وقال القاضي والمتولي والبندنيجي وسليم وابن الصباغ وغيرهم
ان شهد واحدا وحلف معه رجع وان مات وغاب فوجهان [illegible] المتولي [illegible] القضية الى حاكم لا يقضي بالشاهد
واليمين كعدمه الشاهد في اجرا الوجهين قال الرافعي ولا يخفى [illegible] حتى لم يقم الضامن حجة على
الاداء [illegible] به المضمون له وحلف [illegible] مطالبته [illegible] فان اخذ المال من الاصيل [illegible] وان اخذ من الضامن
مرة اخرى فان شهد على الاداء الثاني [illegible] بحضرة الموكل [illegible] وجهان اصحهما انه يرجع ولا يرجع [illegible]
وفيما يرجع به اربعة اوجه احدها بالاول وجزم به البغوي [illegible] وهو قول القاضي ابي حامد وصححه القاضي
الطبري في تعليقه وثانيها [illegible] يرجع باحدهما لا بعينه قال الروياني قال القاضي الطبري وهو الصحيح عندي والرابع
انه يرجع باقلهما [illegible] بهذا الخلاف [illegible] المصالحة على الدينين [illegible] احدهما
بعضه او بعوض اخر وفي استرجاع ما قبضه الضامن من المضمون عنه [illegible] اما اذا ادى الاول

بمثلها
عن غير المضمون عنه وانكر العبد ما اعطاه ثانيا فيرجع بالاول وحيث ثبت للضامن الرجوع على المضمون فان كان المضمون
رجع بمثله وان كان متقوما رجع بمثله او بقيمته فيه وجهان كالقرض فرع الاول اذا ادى الضامن الدين الذي به كالخمسه
رجع به فان ادى ان اعطاه اجود مما ضمنه كما لو اعطى الصحاح عن المكسر لم يرجع بالصحاح وان اعطاه ادون منه كما لو اعطى
المكسر عن الصحاح لم يرجع به طريقان احدهما وهو ما اورده القاضي والمتولي انه على الخلاف الاتي فيما اذا اعطاه الجود
من جنسه ما هو دونه في القيمه والثاني عن ابي محمد القطع بانه يرجع بما اداه وان اعطاه دونه في المقدار كما لو صالحه
من العشره على خمسه وقلنا بصحة هذا الصالح لم يرجع الا بالخمسه ويبرا الضامن والاصيل عن الباقي بخلاف ما لو ادى
خمسه وابرا المستحق من خمسه فانه يرجع بالخمسه المؤداه ويبرا من الخمسة الاخرى ويبقى على الاصيل ولو صالحه على غير
جنس الدين رجع اتفاقا بخلاف [illegible] الدين [illegible] فان فيه خلافا تقدم ثم ان كانت قيمة المصالح عليه اكثر من
قدر الدين لم يرجع بالزايد وان كانت اقل كما لو صالح عن الف على عرض يساوي تسعمائه ففيه وجهان وقيل قولان احدهما
يرجع بالالف [illegible] وهو الذي في الحاوي والمهذب والتنبيه واصحهما انه لا يرجع الا بتسعمائه وبناهما المتولي
على الخلاف المتقدم ان الضامن هل يملك ما ضمنه على المضمون عنه بنفس الضمان ام لا فعلى الاول يرجع بقدر الدين وعلى
الثاني بما غرم [illegible] لو باعه العرض بالالف وتقاصا رجع بالالف ولو باع رب الدين العرض بالدين [illegible]
قال بعتك هذا العبد بما ضمنته لك عن فلان ففي صحة البيع وجهان فان صححناه فيرجع بما ضمنه او بالاقل من [illegible] وقيمة
العبد فيه وجهان اختار النووي الصحه وانه يرجع بما ضمنه ولو ضمن ذمي لذمي دينا عن مسلم ثم صالحه عنه [illegible] خمر
ففي صحة الصلح وجهان اصحهما انه لا يصح [illegible] ويبرا المسلم وعلى هذا هل يرجع الضامن على المسلم
قلنا في المسئلة الاولى يرجع بقيمة ما ادى لم يرجع هنا بشي وان قلنا يرجع بالدين الذي [illegible] رجع هنا به
والاصح انه لا يبرا ولا يرجع والخلاف جار سواء كان الضمان بالاذن ام لا **الفرع الثاني** لو ضمن السيد عن عبده دينا
تعلق بذمته [illegible] سواء ادى [illegible] العبد ماذونا في التجاره ام لا [illegible] ولا رجوع له [illegible]
اذنه الان [illegible] بعد عتقه باذنه ففي رجوعه الخلاف فيما اذا ضمن [illegible] بالاذن وان ضمن باذنه [illegible]
بمعنى الرجوع لو كان حرا فانه لم [illegible] في التجاره فان ادى السيد الدين بعد عتقه ففي رجوعه وجهان [illegible]
الامام والغزالي بانه يرجع قال والخلاف راجع الى ان العبره بحال الضمان ام بحال الاداء وقال الغزالي كان الادا
بغير اذنه لم يرجع عليه وان كان باذنه فهو كمن ضمن عن حر دينا بغير اذنه وادى باذنه وان اداه قبل العتق
لم يرجع وحكى الغزالي عن الاصحاب انه لا يرجع وهو شاذ وان كان ماذونا في التجاره والمضمون من معامله واداه في
الرق ففي رجوعه به بعد العتق وجهان اصحهما انه لا يرجع وقد مر في باب معاملة العبيد ان الامام بناه على ان الماذون
اذا ادى دين المعامله بعد العتق هل يرجع به على السيد ان قلنا يرجع به فالسيد لا يرجع هنا عليه وان قلنا
لا يرجع ففي رجوع السيد هنا وجهان وينبغي ان يخرج صحة ضمانه على القولين في ان دين التجاره يتعلق بذمة السيد
ام لا ان علقناه به لم يصح **الثالث** ضمن الضامن ضامن اخر وادى الثاني فحكم رجوعه على الاول حكم رجوع الضامن
على الاصيل في اعتبار الاذن وعدمه وحيث لا يثبت له الرجوع على الاول لا يثبت للاول ايضا الرجوع على الاصيل
وحيث يثبت له الرجوع على الاول فرجع رجع الاول على الاصيل اذا وجد شرطه ولو اراد الثاني ان يرجع على الاصيل

وترك

وترك الاول نظر فان كان الاصيل قد قال له اضمن عن ضامني ففي رجوعه عليه وجهان كما لو قضى دينه باذنه وان لم
يقل له ذلك فان كان الحال بحيث لا يقتضي رجوع الاول على الاصيل لم يرجع الثاني عليه وان كان بحيث يقتضيه فلذلك على
الصحيح قال المتولي والوجهان كالوجهين فيما اذا اشترى عبدا وباعه من غير البايع ثم اشتراه فوجد به عيبا قديما
فان في [illegible] الاول [illegible] له ان يرده على الاول ام يرده على الثاني فان رده عليه رده هو على الاول ولو ضمن عن الاول والاصيل
جميعا فاذا ادى كان له ان يرجع على ايهما شاء وان يرجع بالبعض على الاصيل وبالبعض على الاول ثم يرجع على الاصيل
بالغرم اذا وجد شرطه ولو ضمن اثنان [illegible] بالاذن فايهما ادى رجع على الاصيل ولا رجوع على الاخر **الرابع** على زيد
عشره ضمنها اثنان كل منهما خمسه وضمن كل واحد منهما صاحبه فيما ضمنه ويكون كل منهما مطالبا بالعشره خمسه
عن الاصيل وخمسه عن الضامن الاخر فان ادى احدهما خمسه فان اداها عن الاصيل رجع عليه او عن الكفيل رجع عليه
فان كان صاحبه ايضا ادى خمسه اخرى فله الرجوع عليه [illegible] وبينهما رجع عليه او على الكفيل كل منهما بخمسه
ولو ادى العشره رجع بنصفها على صاحبه وبالنصف الاخر على الاصيل وهل له الرجوع بالعشره على الاصيل اذا كان
لصاحبه الرجوع لو غرم فيه وجهان تقدمان ولو صالح احدهما المضمون عنه عما ضمنه على مائة تقدم ان في صحته
وجهين فان صححناه [illegible] لم يرجع بشي على واحد منهما وان قلنا [illegible] فان [illegible] يرجع بسبعين [illegible] الاصيل
وان [illegible] ومن الكفيل الاخر خمسه **الخامس** ضمن ضامن الثمن فهلك المبيع قبل القبض ورده المشتري
بعيب وضمن الصداق فارتدت المراه قبل الدخول او فسخت بعيبه او فسخ بعيبها فان كان قبل ان يؤدي الضامن
لم يطالب وان كان بعده فان كان بحيث يثبت له الرجوع رجع بما غرمه على الاصيل ورد البايع والزوجه ما اخذا
ان كان باقيا وهل لهما امساكه ورد بدله فيه الخلاف المتقدم فيما اذا رد المبيع بعيب وعين دراهمه عند البايع
فان امسكاه [illegible] والاصح المنع وان كان تالفا رد بدله وان كان بحيث لا يثبت له الرجوع لم يرجع الضامن
على الاصيل بشيء والمضمون له يرد ما اخذه لكن هل يرد على الضامن او على الاصيل فيه حكم ما لو تبرع بالصداق
وطلق الزوج قبل الدخول وسياتي في بابه ان شاء الله تعالى **السادس** لو ضمن ثلاثه الدين الذي في ذمة زيد
فهل يكون كل منهم ضامنا للثلث او لجميعه كما في الرهن فيه وجهان صحح المتولي الثاني والرافعي الاول كما لو قالوا
اشترينا هذا بالف **السابع** ادعى الضامن ان المضمون له ابراه من ضمانه وانكر فشهد [illegible] المضمون عنه فان
فان كان الضمان من غير امر المضمون عنه صحت شهادته وان كان بامره فلا **الثامن** ادعى الضامن اداء الدين وارادا الرجوع
على المضمون فقال المضمون له [illegible] بالدين فله تحليف الضامن على انه لم يعلم انه ابراه **التاسع** في الخلاف
بين الضامن والمضمون له وفيه مسايل **الاولى** اذا باع واحد شيئا من اثنين بالف بشرط ان يكون كل منهما ضامنا عن صاحبه
ما يخصه بطل البيع قال الرافعي هذا اذا شرطه على كل منهما ان يتكفل عن الاخر اما اذا قال بعت منكما على ان يعطي
كل منكما ما عليه فقبلا جاز ولو جرى الضمان من غير شرط او على الصورة الثانية كان له مطالبتهما معا ومطالبه
من شاء منهما بالالف وهذا بالبعض وهذا بالبعض فان ادى احدهما الالف برا جميعا ورجع المؤدي على الاخر بخمسمايه
ان اقتضى الضمان الرجوع وان ادى كل منهما خمسمايه بالاصاله برا [illegible] والذي [illegible] منهما خمسمايه بالكفاله
[illegible] ولو ادى احدهما خمسمايه [illegible] الاخر [illegible] عن نفسه برا [illegible] عليه [illegible] صاحبه من ضمانه
ورجع على صاحبه بما [illegible] المؤدي هنا منه [illegible] وان [illegible] فلكل نصفه [illegible] ولم ينقصه شيا

ثم رجع عليه المدعى عليه الالف اليهما او الى من شاء منهما وفيه الوجهان المتقدمان في الرهن ويظهر فائدتهما فيما اذا
كان باحد الدينين رهن او كان بدينه لم يسلمه فان صرفه الى ما به الرهن انفك الرهن وحكى بعضهم بدل الوجهين
احتمالين فقال يحتمل ان يوزع المؤدى عليهما بالسوية ويحتمل ان يبرأ من الاصلي ويبقى الضمان ولو اختلفا فقال المؤدي
اديت عن جهة الاصالة وقال القابض بل اديت عن الضمان فعكسك بانه فالمصدق المؤدي بيمينه فان حلف فان ادى
عن جهة نفسه برئ منه وطولب الكفيل بخمس المائة الباقية من جهة الضمان فيه وجهان اصحهما وبه اجاب القفال
وجماعة نعم كما لو قال [illegible] شريكه منه ثم ظهر استحقاقه فانه يقبل رجوعه على المذهب وضبطه الامام
الرجوع في الاقرار فقال اذا اسند الاقرار الى ما يقتضي رجوع المقر فالاحتمال يقبل وان لم يكن اسنادا [illegible] فان
ابتدأ الاقرار مع نصوصه ثم رجع لم يقبل وان اقر في اثناء الخصومة [illegible] ثم وقع نحته الخصومة فقال الفوراني اذا
الدين مطالبة الاخر بخمسمائة ولو ابرأ رب الدين احدهما عن جميع الالف برئ اصلا وضمانا وبرئ الاخر عن الضمان دون الاصالة
وان ابرأه عن الخمسمائة المضمونة برئ وبقي عليه الخمسمائة المتاصلة وبقي على صاحبه وان ابرأه عن الخمسمائة الاصالة
ورضيانا وان ابرأه عن خمسمائة عن الجهتين معا سقط عنه نصف الاصل ونصف المضمون عن صاحبه وسقط عن صاحبه
نصف الضمان خاصة وبقي عليه نصفه والتاصل بكماله سبع مائة وخمسون وعلى المبرأ خمسمائة ولو لم ينو شيئا يحمل على
النصف او [illegible] فيه الخلاف السابق في الرهن ولو قال [illegible] ابرأت عن الخمسمائة المضمونة وقال المبرأ بل عن المتاصلة
فالقول قول المبرئ مع يمينه وكذا الحكم كل مدينين ضمن كل منهما ما على الاخر الثانية ادعى على شخص انا عن غائب [illegible] بان قال
استحق عليك الف قضيته عن فلان الغائب وقال الاخر فلان الغائب اشتريتما عبدي بالف وضمن كل منكما ما على
الاخر او نحو ذلك فقد قال المزني في الصورة الثانية ان اقام عليه بذلك بينة واخذ الالف من الحاضر رجع الحاضر بنصف الالف
على الغائب فاعترض بعضهم عليه بان البينة انما تقام عند الانكار واذا انكر كان مكذبا للبينة [illegible] فكيف يرجع
على الغائب بما اخذ منه ظلما واختلفوا فمنهم من حمله على ما اذا لم يكن مكذبا ويجوز ان تقام البينة على اقرار الحاضر
للاثبات على الغائب ثم اقامة البينة لا يتوقف على الانكار فيصح مع السكوت يقوم مقامه سلمنا انه يتوقف على الانكار
لكنه لا يتوقف على انكاره هو وانكار الوكيل كافيه وقد يكون انكر الضمان دون البيع وهذا الانكار لا يمنع الرجوع
بجهة الضمان ويجوز ان يكون الشافعي اراد بالرجوع الحلف ليكون المراد الرجوع في الحاضر دون الحاضر [illegible] ومنهم
من حمله على ظاهره وقال لا يمنع الرجوع وان وجد التكذيب الصريح وان البينة ابطلت حكم انكاره وجعله اخرون
على ما اذا صدقه الحاضر [illegible] لقام المدعي بينة ليثبت الحق على الغائب ايضا وعلى هذا موقوفا على الغائب يحتاج الى البينة
وعلى غيره هل هو نصا على الغائب فيه وجهان اظهرهما نعم وعلى هذا [illegible] الى اليمين خلاف [illegible] للمبادر
المسئلة فيما اذا كان المدعي على الغائب دفع في نسبه وقامت البينة على حكمه فان لم [illegible] في نسبه
تسمع البينة على الحاضر بالشراء وفي سماعها بالضمان وجهان [illegible] ان صحة الضمان [illegible] بشرط ان
شرطنا [illegible] لم تسمع على الحاضر بالضمان وقضي عليه بخمسمائة [illegible] اي على الصحيح في [illegible]
يشترط صحة الضمان كالبيع الشراء [illegible] الالف [illegible] انه يحمل وجهين [illegible] لا يحكم عليه لان الشهادة
لا تثبت المال على الغائب وثانيهما يحكم عليه بالالف فالحاصل لو كان الغائب مجهولا او انكر الحاضر الضمان فلو اقام البينة
على الضمان عن المجهول فقولا واحدها تسمع والثاني لا قال الامام وهذا كله اذا لم يصر على الانكار فان اصر فلا رجوع

وان سكت

وان سكت بعد قيام البينة ولم يقر ولم ينكر ففيه تردد لا يجب ... الثالثة لو طلب المكفول له الكفيل باحضار
المكفول فقال الكفيل برئ من حقك اما بابراء ودفع او بغير ذلك فانكر المكفول له فالقول قوله مع يمينه فان حلف فعل
تكفيل مطالبة المكفول به بالحضور فيه وجهان اشدهما نعم [illegible] الامام [illegible] لا يقطع به [illegible] لاعدد ليحه
الى اسقاط الضمان [illegible] ما يفتح الخلاف في الرجوع بعد اليوم اذا كان انتقاله [illegible] الخلاف كالخلاف في المواخذه
بالاقرار الواقع في اثناء الخصام واقام بينة بخلافه وان نكل فان حلف الكفيل برئ ولم يبرأ المكفول [illegible] بيمين الكفيل
او لا بما به في اليمين وكذا لو تكفل ثم قال قد كنت ابرأته من حقك قبل كفالتي ولم اعرفه هل يسمع دعواه للتحليف فيه وجهان
وجاريان في كل عقد يدعي بعده ما يقتضي ابطاله الرابعة ادعى رجل على اخر انه ضمن له عن فلان الف ناكرا فاقام شاهدين
شهد احدهما انه ضمن الف وشهد الاخر انه ضمن خمسمائة ففي ثبوت خمسمائة التي تتفقا عليها وجهان فان قلنا لا يثبت فله
ان يحلف مع الشاهد بالالف وتثبت شهادة الثاني للغير وان قلنا تثبت فله ان يحلف مع الشاهد بالالف على خمسمائة التي تفرد
بها ويأخذ كل الالف فلو شهد له الشاهد الاخر [illegible] احدهما [illegible] لا [illegible] ثبت خمسمائة او ابراءه [illegible]
ثبوت الالف ثلاثة اوجه احدها يثبت فعلى هذا المدعى عليه ان يحلف مع شاهد القضاء او الابراء [illegible] بعدا دعائه واعادة
الشهادة وثانيه وجه بعيد انه لا يحتاج الى اعادة الشهادة [illegible] وثالثها [illegible] لا تسمع للاستحالة [illegible] لاجب
الاخر [illegible] على هذا المدعي ان يحلف على الخمسمائة الاخرى مع الشاهد بالالف [illegible] انه لا يثبت [illegible]
ثم وان كان العراقي قال في البسيط لا خلاف في ثبوت الخمسمائة وكذا الحكم لو ادعى الفا ولم يسنده الى جهة ضمان
ولا بان اسندها الى قرض او طلاق فشهد له شاهدان كذا ولو كان احدهما موصولا [illegible] وقال المستحق استوفيت الالف
او ابراه بطلت [illegible] وان ذكر ذلك مفصولا [illegible] وان كان بعد الحكم لم يؤثر وللمدعي عليه ان يحلف معه على القضاء او الابراء
وان كان قبله فيبني على [illegible] وان فصل فان شهدت [illegible] بطلت [illegible] ثم لو كان اذا شهد على الاقرار بالحق
شاهد ثم مات احدهما [illegible] وابراه المستحق بعد ان شهد شاهدان [illegible] لا يبطل بل تقضي بالدين ولو جحد الاداء حلف
المدعى عليه مع شاهد القضاء او الابراء والفرق ان الاقرار لا ينافي القضاء [illegible] بخلاف الشهادة [illegible] نفس الحق
وقال ابو زيد [illegible] ينفس الحق لا يبطل ايضا ولو ادعى العاقل ضمانا فشهد له احدهما انه ضمن [illegible] عن زيد بن خالد بن بكر
والاخر انه ضمن [illegible] عن رجل يعرفه دون نسبه ثبت الا لقي على الصحيح ولو ادعى انه ضمن عن زيد بن خالد فشهد اثنان انه
اقر بضمانه ولم يتعرضا لاسم الاصل ثبت الالف ومنهم من طرد به الوجه المتقدم وهو بعيد خاتمة قال ابن القاص
لو كان عليه دين فسجن وركا ابعضهم [illegible] من عليه الحق ولم يترك الا خمسة او نحو ذلك
ومات القاص [illegible] الدين مطالبه ورثة القاص [illegible] ورثة القاص بثلاثين درهما ويرجع صاحب
الحق على الميت بخمسة عشر درهما هذا لفظه واعلم ان القاص فيه رجل لو تساركا [illegible] الرجوع وعليه القاص
مرجحا [illegible] من امر المال [illegible] لا يشترط الرجوع او لم يجد مرجعا [illegible] الاصيل معسرا [illegible] الطالب رب
الدين ورثة القاص [illegible] ما يخرج منه [illegible] احدها بجزيهم اعطاه وثانيها لا [illegible]
بانهم ان [illegible] عند [illegible] واستبعده الامام وقطع بان الورثة تخريجهم الاصيل هنا قبل ان تخرجوا بخلاف
غير هذه الصورة [illegible] الاصيل [illegible] لان صاحب الحق ان اخذ من تركة القاص رجع ورثته

ثلثه فيه تركة الاصيل وان لم يوجد من تركة الاصيل ويقي شيا اخذه من تركة الضامن ويقع تبرعا والا لا يرجع وان لم تف التركة
بالكل فتدبر يقع بالدور الصورة المذكورة فصاحب الحق فيه له ان ياخذ تركة الاصيل كلها ويأخذ ثلث تركة الضامن وهما
من تركة الضامن ويقع تبرعا والا يرجع والا دور وان ياخذ المستعمل التي تركها الضامن فيقع في الدور لان ما يأخذه ورثة
الضامن يرجع اليهم بعضه من حيث انه يعيد بما لهم على الاصيل فيضاربون صاحب الحق في تركته ويلزم من رجوع
زيادة التركة دين زيادة ما زيادة الموهوب ومن زيادة زيادة للراجع وطريق استخراجه ان يقال ياخذ صاحب الحق من
ورثة الضامن شيا ويرجع اليهم مثل نصفه لان تركة الاصيل نصف تركة الضامن فيبقى عندهم تسعون الا نصف شيء وهو
يعدل مثل ما اخذ بالثلثين والثالث نصف شيء مثلاه شيء فاذا تسعون الا نصف شيء يعدل شيئا فاذا اجبرنا وقابلنا عدلت
تسعون شيا ونصفا فيكون الشيء ستين وان اردنا ستون وحينئذ تكون الستون دينا لهم على الاصيل ويبقى لصاحب الحق
ثلاثون فيضاربون في تركته بسهمين وسهم وتركته خمسة واربعون ياخذ الورثة منه ثلثين وصاحب الحق خمسة عشر فيحصل
بانه دينه وهو خمسة عشر ويكون الحاصل لورثة ستين الا ثلاثون عندهم والثلاثون اخذ وهو من تركة الاصيل وذلك مثلا
ثلاثا ويقع تبرعا وهو ثلاثون ولو كان التصوير بحاله ومن تركة الاصيل ثلثين لقلنا ياخذ صاحب الحق شيا ويرجع الى ورثة
الضامن مثل ثلثه لان تركة الاصيل ثلث تركة الضامن فيبقى عندهم تسعون ناقصة ثلثي شيء يعدل ثلثي المال لما عرفت وهو
شيء مثلاه شيء فكأن اذا تسعون الا ثلثي شيء تعدل شيئا وثلثا فاذا اجبرنا وقابلنا عدلت تسعون شيئين فيكون الشيء خمسة
واربعين فذلك ما اخذه صاحب الحق ثم ياخذ لورثة الضامن على الاصيل ويبقى لصاحب الحق عليه خمسة واربعون ايضا
في تركته بسهم وسهم فيجعل بينهما نصفين ولو كانت تركة الاصيل ستين فلا دور لما لصاحب الحق ياخذ تركة الاصيل كلها
ثم ياخذ من تركة الاصيل الحق الرجوع ويقع الباقي تبرعا من الضامن ولو كانت المسئلة بحالها وكان الضامن
الضامن ضامن ثان ومات الضامن الثاني ولم يترك الا تسعين درهما ايضا كان لصاحب الحق ان ثلاثة
وان طالب ورثة الضامن الاول كان كالمسئلة الاولى ياخذ منه ستين ومن ورثته من كان عليها ويرجع
ورثة الضامن على ورثة الذي كان عليه بثلاثين وان طالب ورثة الضامن الثاني اخذ منهم تسعين عليه
الاصيل خمسة عشر ويرجع ورثة الضامن الثاني على الاول باربعين ويرجع الضامن الاول على الاصيل الحق
ومعلوم في جواب فيما اذا طلب ورثة الضامن الثاني من جهة انه انما تلف من مال الضامن الثاني الى
اخذ منهم تسعين انه لم الرجوع باربعين فكان الباقي عندهم عشرين فالمجموع ستون ولم يتلف من مال الاول
الا شيء لانه اخذ منهم اربعين وانه لم الرجوع بثلاثين ومعلوم ان الضامن الثاني ما تم تسعين من تسعين
والاول انهم تسعين بلا خمسة واربعين فكيف يؤخذ من الثاني اكثر مما يؤخذ من الاول ثم اختلفوا في الجواب
فقال الاستاذ ابو منصور اخذ صاحب الحق من ورثة الضامن الثاني خمسة وسبعين ويرجعون بثلثها على ورثة
الاول ويرجع ورثة الاول على ورثة الاصيل بتركته وهي خمسة واربعون فيكون جملة ما يحصل ستين خمسة عشر
من الاصيل يلزم الى من العوض وذلك مثلا لك ان التالفة عليهم ولم يثبت لصاحب الحق مطالبة ورثة الضامن
بكمال الدين وقال القفال الاكثرون له مطالبة ورثة الثاني بجميع الدين ثم هم يرجعون على ورثة الاول بخمسة وسبعين
ويتلف عليهم خمسة عشر ويرجع ورثة الاول على ورثة الاصيل بتركته كما ذكر الاستاذ ووجه هذا الخلاف في

مطالبتهم

مطالبتهم بتمامه تسعين المطالبة ولا ورثة الضامن الاول وان اخذ المستحق اولا تركة الاصيل ثم الضامنان نصف الدين
ثم المستحق على جواب الاكثرين ان شاء اخذ من ورثة الاول ثلاثين ومن ورثة الثاني خمسة عشر وان شاء اخذ الكل من ورثة الثاني
ويرجعون على ورثة الاول بثلاثين ليحصل الى تمام حقه ما بطريقين وعلى جواب الاستاذ ليس له من الباقي الا ثلاثون ان شاء
اخذها من ورثة الاول ولا رجوع وان شاء اخذها من ورثة الثاني ويرجعون على ورثة الاول

كتاب الشركة

وهي بفتح الشين وكسر الراء وبكسر الشين واسكان الراء والشركة بحرها ما ساقه في اللغة
الاختلاط على الشيوع او المجاورة وفي الشرع ثبوت الحق لاثنين فصاعدا في الشيء الواحد كيف كان والمقصود هنا
الشركة الناشئة من اختيار لقصد التجارة والمعاملة وتحصيل الارباح لا كل شركة وليست عقدا مستقلا بل هي في
الحقيقة وكالة واذن كل واحد من الشريكين للآخر في التصرف في المال المشترك المعلى لا بعوض والكلام في الكتاب
في ثلاثة فصول الاول في اركانها والثاني في احكامها والثالث في الاختلاف الواقع بين الشريكين الفصل الاول في اركانها
وهي ثلاثة المال المشترك والصيغة العقد والمتعاقدان اعلم اولا ان الشركة التي تقصد بها الربح اربعة انواع ثلاثة
منها باطلة وهي شركة المفاوضة وهو ان يشتركا على ان يكون بينهما ما يكتسبان ويربحان من غنم وعلى ما يلزمهما
من غرم من غير خلط مال والثاني شركة الابدان وهو ان يشترك المحترفان كالخياطين على ان ما يكتسبا يكون بينهما بتساو
او تفاوت سواء اتفقت حرفتهما او اختلفت وقيل في هذه وجه وقيل قول انه صحيح ولم يحسنه الجمهور وعلى المذهب لو اكتسبا
شيئا نظر فان انفرد احدهما عن الآخر انفرد كل منهما بكسبه وان اشتركا فيه قسم الحاصل بينهما على قدر اجرة مثل
عمليهما والثالث شركة الوجوه وفسرت بان احدهما ان يكون احدهما ذا مال وللآخر خبرة بالتجارة ووجاهة
عند التجار فيشتركان على ان يكون العمل من الوجيه والمال من الخامل ويكون المال في يده لا يسلمه الى الوجيه والربح بينهما وثانيها
ان يشترك وجيهان ليبتاعا في الذمة الى اجل على ان ما يبتاعه كل منهما يكون بينهما ثم يبيعاه ويؤديا الاثمان والربح بينهما وثالثها
ان يتبايع وجيه او خامل في الذمة وجملها الى محصول الشركة وما حصل من الربح كان بينهما وكل باطلة على الوجوه كلها
ثم ما ابتاعه احدهما في الصورتين الاخيرتين فهو له ربحه له وعليه خسرانه الا اذا كان صح بالاذن في الشراء من الجنس بما
يشتريه وقدره وتوكل المشتري الشراء له فيكون بينهما فاما الصورة الاولى فليست بشركة بل قراض فاسد فان لم يكن
المال نقدا زاد له سبب الفساد فاذا باع وحصل ربح فالربح كله لرب المال وللبائع اجرة عمله على ما يستحق اجرة ان لم
يحصل ربح لا يكمله لا تجب فيه وهو صحيح البيع لم يستحق اجره والنوع الرابع الصحيح شركة العنان وهو ان يخرج كل منهما
مالا ويشتركان فيه ولها اركان الركن الاول المال الذي يقع فيه الشركة ويشترط فيه خمسة شروط الاول ان يكون
غير متقوم فلا يجوز عقد الشركة الى المتقومات وعن ابي الحسن الجرجاني من اصحابنا انه قال الصحيح جواز الشركة في
العروض كلها اذا استوت قيمتها سواء كانت من جنس واحد او اجناس وهو مذهب مالك وهو غريب واما غير المتقوم
فينقسم الى نقد وغيره اما النقد فلا خلاف في جواز الشركة فيه والمراد به الدراهم والدنانير المضروبة الخالصة فاما غير
المضروب من الحلي والسبائك والتبر فعن المتولي الاكثرون المنع فيه وحكى المتولي وجهين في الاثنين في الحلي والرافعي
الظاهر انه لم ينقل فيه نقل يعول عليه الحكم في التبر على انه مثلي ام لا على ما سيأتي في الغصب فان جعلناه متقوما لم يجز
والا فيه الخلاف في المثليات واما الدراهم المغشوشة فالاظهر وبه الروياني منع الشركة فيها وكلام بعضهم تقتضي ترجيحه

على الخلاف في جواز القراض عليها وقال صاحب العدة الفتوى على جواز الشركة فيها اذا استمر في البلد رواجها وصححه
النووي ولنا في المثليات غير النقدين في جواز الشركة فيها قولان وقيل وجهان اصحهما الجواز وعلى هذا يشترط التساوي في الصفات وهو
يقتضي التساوي في القيمة قال الروياني وغيره وقيل لا يشترط بل يعرف قيمته فيما يشتركان على السواء ان اختلفت كما
اذا كان لزيد مائة من الحنطة تساوي عشرة ولعمرو مائة لاخرى تساوي خمسة فالشركة اثلاثا كما قاله الرافعي والبغوي
وهذا يجري على قطع النظر في المثليات عن التساوي في القيمة وعند الفقيه معاذ وتقسيمات الثمن اثلاثا قال القونوي
والبغوي واراد تقسيمه على راس المال الا كان لم يخرج عن القولين هذا كله اذا انشا العقد على عرض متميز لكل واحد منهما
اما لو عقدا على عروض مشتركة بارث او ابتياع او غيرهما فيصح سواء كانت متقومة او مثلية ولذا اراد عقد الشركة في العروض
المتقومة وفي المثلية على قول المنع فيها فالحيلة ان يبيع كل واحد منهما نصف عرضه بنصف عرض صاحبه سواء تجانس العرضان
او اختلفا ويتقابضان ويأذن كل منهما للاخر في التصرف فيثبت احكام الشركة قال الرافعي وكيفية اذا لم يشترطا في التبايع
الشركة فان شرطاها فسد البيع وقال القاضي والمتولي لا يثبت الشركة حتى ينشئا عقد الشركة بعد التقابض لو عرض
مشتركة ولكل منهما التصرف بحكم الاذن وهي مقتضى هذا ان لا يثبت اذا باع بيع عند التفاضل قال الرافعي المذهب ثبوت
احكام الشركة على الاطلاق ولا يشترط علمهما بقيمة العرض حين العقد على الصحيح من الوجهين وقال الخوارزمي عقد الشركة
كالشركة في الخلطة يسير الجارية فيها الخلاف الجاري في الشيوع لو لم يتبايعا العرض ونكل [illegible] نفسه
في صحة البيع قولان من [illegible] تفريق الصفقة فان صححنا كان الثمن مشتركا بينهما على التساوي او التفاوت ثم
ياذن كل واحد منهما للاخر في التصرف ومن الحيل التي تصح كل منهما بعض عرضه بصاحبه بثمن في الذمة ثم يتقاصا
ومنها ان يشتريا السلعة بثمن واحد ثم يدفع كل منهما عرضه بدلا عن حصته من الثمن لكن شرطه [illegible] ويشترط ان
يخلطا المالين خلطا لا يتميز معه مال احدهما عن الاخر فان كان المال مشتركا بينهما على الشيوع [illegible]
البعض من الخلط [illegible] على غير طريقة القاضي والمتولي فلا تصح الشركة الا مع اتحاد الجنس والنوع والصفة فلو اختلف
الجنس كما لو كان من احدهما دنانير ومن الاخر دراهم او خلطا السمسم بالكتان او النوع كما لو كان من احدهما دراهم
ومن الاخر ذهبا نوبيا او الصفة كما لو كانت دراهم احدهما صحاحا ودراهم الاخر مكسرة او دراهم احدهما جديدة
او صحاحا او سقيمة ودراهم الاخر [illegible] عتيقة او سودا او غير منقوشة او من سكة
اخرى [illegible] السود [illegible] لو خلطا الحنطة [illegible] الاكتفاء [illegible] اصحهما انه
لا يكفي ولو ملك كل واحد منهما عرضا [illegible] في الوصف والقيمة [illegible] احدهما بالاخر [illegible]
ارداءهما [illegible] ولو كان الحنطة عشرة دنانير [illegible] بعد البلد
[illegible] البلد فان استويا في القيمة فالشركة بينهما على التساوي وان اختلفا [illegible] بنسبة
[illegible] فالشركة بينهما اثلاثا وقال الشيخ ابو نصر عندي انهما اذا اشتريا بعين الدراهم والدنانير فيكون في صحة
الشركة قولان [illegible] لكل منهما عبد صفته واحدة بثمن واحد لان الثمن المعين كالمبيع **فرع** قال الروياني
لو خلطا المالين [illegible] لكل منهما علامة [illegible] كل منهما [illegible] دراهمه ولا يعرف غيرها [illegible]
التمييز [illegible] الشركة نظرا الى الحال [illegible] نظرا الى حاله [illegible] **فرع** لو كان لواحد بغلة

ولآخر راوية وتشاركا مع ثالث ليستقي الماء بنفسه عليهما ويكون مشتركا بينهم فهي شركة فاسدة نص عليه فلو
استقى الثالث الماء [illegible] تمليكه ففيه طريقان احدهما انه على ثلاثة اقوال احدها انه يختص به المستقي والثاني
انهم يشتركون فيه [illegible] الاجرة [illegible] والثالث انه ينقسط على قدر الاجور ولم يرتض الجمهور هذا الطريق
واصحهما انه ان كان الماء مملوكا للمستقي فهو له وعليه لكل واحد من الاخيرين اجرة المثل وان كان مباحا فان قصد به نفسه
فللذلك وان قصد نقلا لا يسقط الشركة في الماء الخلاف في جواز التوكيل في هذه المباحات فان قلنا لا يجوز فالماء للمستقي
وعليه لصاحبيه اجرة المثل وان جوزناه [illegible] الماء لهم [illegible] مشتركا بينهم [illegible] يكون بينهم اثلاثا على عدد رؤوسهم
او على نسبة اجورهم [illegible] سواء زاد على اجورهم [illegible] وجهان اصح كل منهما جماعة [illegible] فان قلنا
يوزع على عدد الرؤوس فالمستقي ان [illegible] لكل واحد من صاحبيه ثلث اجرة منفعته ويرجع كل واحد من صاحب البغل
والراوية على كل من الاخر والمستقي بثلث اجرة منفعة ملكه وعلى الثاني لا تراجع بينهم الثالث لو استاجر بغلة من
صاحبها ورجلا لاستقاء الماء المباح ومحناه [illegible] كل اجرة [illegible] فاذا استقى حصل الماء للمستاجر وان قصد الاجير
نفسه [illegible] الكل في عقد واحد في صحة الاجارة قولان كما لو اشترى عبدين من اثنين بثمن واحد فان قلنا لا يصح
الاجرة المسماة على قدر اجر المثل [illegible] لا يصح قال الشيخ ابو علي يكون الماء للمستاجر بها وان نوى الاجير نفسه لان
منفعته مصروفة الى المستاجر باجرة المثل وقال الامام الوجه ان يكون له ويسقط اجرته وعليه اجرة البغل والراوية وكل
القولين [illegible] على [illegible] المستقي والبغل والراوية [illegible] ويلزم [illegible] المالك [illegible] الاجارة [illegible]
[illegible] لتحصيله [illegible] الاستيجار لتملك المباحات فان افرد استيجار المستقي لعقد الاستقاء
[illegible] للمستاجر الثالث لو كان لواحد بغل ولاخر بيت ارحا ولاخر حجر الرحا فاشتركوا مع رابع على ان يطحن الحاصل
من اجرة الطحن بينهم لم يصح فان استوجر للعامل على الطحن في الذمة فطحنه بهذه الالات استحق المسمى وعليه اجرة المثل لاصحابه
وكذا لو غصب [illegible] للعمل والحجر او استاجرها اجارة فاسدة واستوجر على الطحن في الذمة وان استاجر مالك الحنطة العامل
والالات من ملاكها [illegible] عقدا صحيحا بعقد صح ووجب لكل منهم المسمى وان جمع الكل في عقد واحد [illegible] ولهم الطحن
مع العقد وكانت الاجرة المسماة بينهم ارباعا وان [illegible] فيما بينهم باجرة المثل لو طحنوا [illegible] لا [illegible] اشتركوا فيه لان كلا منهم
استوفى ربع منفعة عينه واستوفى كل واحد من اصحابه ربعا فيأخذ من كل منهم ربع اجرة المثل وان عقد مع واحد
منهم فاستاجره ليطحن كذا وكذا فان نوى انه يعقد عن نفسه وعن شركائه او صرح بذلك فهو كما لو عقد مع الاربعة
وان اطلق ولم ينو شيئا لزمه وقد [illegible] نفسه وقد رجح القمير [illegible] والاستاجر [illegible] العامل واعيان الالات ففيه القولان
ان قسمنا الاجارة استحق كل منهم على مالك الحنطة اجرة مثله وان صححنا ما وزع المسمى عليهم ويرجع كل واحد منهم على كل
من اصحابه بربع اجرة ماله وقال الرد في بان يوزع بينهم على قدر اجورهم [illegible] الرابع لو كان لواحد بذر ولاخر اله الحرث
فتشاركا على ان يحرثه ويزرع ويكون الزرع بينهم لم يصح فلو زرع فالزرع لصاحب البذر وللاخر عليه اجرة المثل
ولا طريق الى الاشتراك في الزرع الا بالاشتراك في البذر ولو اصاب الزرع انه ولم يحصل منه شيء فلا شيء لهما قاله المتولي
وقال الرافعي هو عدول عن القياس [illegible] وقال النووي قول المتولي اصوب وفي هذا البحث نظر ولذا لو كان لواحد
ورق ولاخر بزر القز فتشاركا على ان يكون العلف بينهم لم يصح والعلف لصاحب البزر وعليه لثمن الورق

وأجرة العمل ولو اشتركوا في البذر وباع أحدهم حصته من صاحبه ليشتركوا في الزرع ولا نظر إلى التفاوت

لما علم من الرد كما بسط في باب الشركة إلى التفاوت فيما ثبت وما [illegible] قال القاضي في الفتاوى ولو عقد

الشركة على أن من أحدهما العمل ومن الآخر الورق فلم يصح والعلف بينهما وعلى صاحب الورق نصف أجرة العمل وعلى العامل

نصف قيمة الورق فإن كان العمل منهما والورق بينهما وإن تفاوتا في الورق أو في العمل رجع صاحب الزيادة

بالزيادة والنصف الشركة الفاسدة لو دفع إلى رجل أرضا على أن يغرسها بغرس من عنده على أن يكون الأرض والغراس

بينهما لم يصح قال ابن سريج وليس هذا شركة ولا قراضا فيكون للأرض لربها والغراس للعامل ولرب الأرض على العامل

أجرة أرضه فإن طلبه رب الأرض بالقلع ما لم ينقص قيمته لزمه ولا شيء له عليه وإن كانت تنقص فليس له مطالبته

وعليه ما نقص إلا أن يتفقا على إبقاء الغراس بأجرة ونحو ذلك وإن قال رب الأرض أقلع غرسك وعلي ما نقص وقال رب الغراس

أقره بالأجرة قدمنا قول رب الأرض ولو قال رب الغراس أقلع وعليك ما نقص وقال رب الأرض أقره بأجرة قدمنا

قول صاحب الغراس ويقال للآخر إن اخترت أن تقره بغير أجرة وإلا فاقلع وعليك ما نقص ولو قال رب الأرض أعطيه

قيمة الغراس وقال صاحب الغراس أقلع وعليك ما نقص أجبناه ولو قال الغارس أعطي قيمة غراسي وقال رب الأرض أقلع

وعلي ما نقص أجبناه وإن اختلفا في القيمة والأجرة فالقول قول رب الأرض بيده العقد [illegible] وقال الغارس بل أجره

ولرب الأرض أن يطالبه بالأجرة وإن [illegible] المعطي القيمة ويكون الكل [illegible] كل واحد منهما على ما يحلف الآخر

ولو كان بدل الغرس زرع لم يكن لرب الأرض مطالبته بقلعه وعليها تبقيته بأجرة المثل إلى الحصاد الشرط الثالث

للشركة أن يكون خلط المالين بعقد الشركة فلو خلطاهما بعد العقد لم يصح على الصحيح وقيل يصح إن كان في مجلس

العقد ولا يشترط معرفتهما مقدار النصيبين في حالة العقد [illegible] أنه لا يشترط إذا أمكن معرفته

من بعد وما [illegible] ما كان بين اثنين مال مشترك كل منهما لا يعلم قدر حصته منه فإن [illegible] للآخر في بيع

حصته أو جميعه فباعه [illegible] ويكون الثمن بينهما منهما أيضا ولا يشترط

استواء المالين في القدر على المذهب عن الأنماطي أنه شرطه وقيل إنه رواه عن غيره قال الإمام وهو مصحوب [illegible]

المالين في كتب المزني ولم يعلما مقداره الركن الثاني صيغة العقد ولا بد من صيغة تدل على الإذن في التجارة و

[illegible] أنهما إذا خلطا المالين على قصد الشركة [illegible] عقد الشركة جاز لكل منهما أن يتصرف في جميع المال

من غير [illegible] أنه يصح فجعل نفس الخلط بالتراضي شركة وجزم به صاحب الإفصاح وهو متفرع على انعقاد البيع بالمعاطاة

والمذهب لا ولأنه [illegible] أن كل منهما لصاحبه [illegible] في التصرف أو قالا اشتركنا على أن يتصرف كل منهما في المال صاحبه صح

وإن أذن أحدهما للآخر في التصرف في الجميع ولم يأذن له الآخر تصرف المأذون في جميع المال ولم يتصرف الآخر إلا في نصيبه

قال الإمام وهذه الصورة تضاهي القراض [illegible] وهل يشترط أن [illegible] في هذه الحالة كالقراض فيه وجهان في

الفقه [illegible] الرد [illegible] شركة [illegible] ولا الإذن لصاحبه في التصرف في

الجميع [illegible] لا أتصرف إلا في نصيبي ولو شرط أحدهما على الآخر أن لا يتصرف في نصيبه بطل لما فيه من [illegible] التصرف

فيما [illegible] الإطلاق [illegible] يتصرف المأذون في نصيب الآذن إلا [illegible] والتجر

فيما شئت من أجناس الأموال [illegible] لا بد من التعيين واختار القاضي ولو اقتصرا على قولهما

اشتركنا

اشتركنا أو تعاقدنا الشركة أو تشاركنا كفى فقال قبلت لم يكف إذنا في التصرف على الصحيح ولو استعملا لفظ المفاوضة

وأرادا شركة العنان صح نص عليه الركن الثالث العاقدان ويشترط فيهما ما يشترط في الموكل والوكيل على ما سيأتي

إن شاء الله ويكره مشاركة أهل الذمة سواء كان المتصرف الذمي أو المسلم [illegible] وكذا مشاركة الفساق الذين

لا يحترزون عن الربا الفصل الثاني في أحكام الشركة [illegible] الأول تسلط كل واحد من الشريكين على التصرف إذا

وجد الإذن منهما فيتصرف بالمصلحة كالوكيل فلو باع بثمن المثل وثم راغب بزيادة لم يصح وكذا لو اشترى [illegible]

ولا يبيع نسيئة ولا بغير نقد البلد ولا البيع والشراء بالغبن الفاحش إلا بإذن شريكه [illegible] قال الأذرعي

[illegible] لا يجوز البيع بغير نقد البلد وهو غريب فإن خالف لم يصح في نصيب شريكه قال أبو إسحاق المروزي ولا يصح

[illegible] عليه ولا يصح في نصيبه قولا تفريق الصفقة فإن قلنا يصح انفسخت الشركة في المبيع وصار

مشتركا بين المشتري والذي بطل في نصيبه وإن اشترى بالغبن [illegible] بعين مال الشركة لم يصح كما لو باع بالغبن وإن اشترى

في ذمته لم يقع للشركة وعليه الثمن من خالص ماله ولو أذن أحدهما للآخر [illegible] ولا فرق في

صحة التصرف بين أن يكون المال في يده أو في يد الآخر [illegible] فعن صحة الشرط وجهان والأرجح صحة

العقد بينهما أن يكون المال في يد أحدهما أو يدهما أو يد أجنبي وقد تقدم ذكر وجه أنه يشترط في يد المأذون [illegible] الإذن

من الطرفين وما [illegible] مشتركا وللبائع أن يطالبه بكل الثمن فإن أداه من خالص ماله وكان مال الشركة

لم يحصر منه شيء رجع على شريكه بحصته وإن كان [illegible] فلا رجوع [illegible] وليس لأحدهما المسافرة بمال الشركة

ولا إبضاعه إلا بإذن الآخر فإن فعل ضمن نصيب شريكه وله الرد بالعيب فلو اختلفا فأراد أحدهما الرد والإمساك جاز للآخر

رد نصيبه على الصحيح إن صدقه على أنه اشترى للشركة [illegible] الحكم الثاني [illegible] الربح والخسران يوزع

على قدر المالين سواء شرطا أو لا [illegible] في العمل أو تفاوتا فإن شرطا التساوي في الربح مع التفاوت في المال

أو عكسه أو على نسبة أخرى بطل الشرط [illegible] وإن شرطا زيادة لمن له مزيد في العمل أو خص

بالعمل فثلاثة أوجه أحدها يصح [illegible] وهذا عقد جمع شركة وقراضا وهو

[illegible] الإمام [illegible] وجها جزم الغزالي باشتراطه وأصحها

أنه لا يصح [illegible] بالعمل [illegible] زيادة في الربح [illegible] لم يصح وحيث فسد الشرط

في الحالتين [illegible] في فساد التصرفات [illegible] الإمام الاتفاق عليه [illegible] إن كان لأحدهما عمل في

مال الآخر استحق أجرته [illegible] كالمال المشترك [illegible] أنه يؤثر في فساد

الإذن [illegible] التصرفات [illegible] الشرط [illegible] الحكم الثالث للشركة الجواز وهو عقد جائز

من الجانبين لكل منهما فسخه [illegible] وتنفسخ بموت أحدهما وجنونه وإغمائه [illegible] أن يكون

[illegible] لا يسقط به [illegible] فلا ينفسخ به [illegible] فتنفسخ به ثم في صورة [illegible]

[illegible] لم يكن [illegible] الرشيد [illegible] عقد الشركة [illegible]

[illegible] العقد [illegible] بصيغة [illegible] المال [illegible]

[illegible] القاضي [illegible] الوارث [illegible] نعم يجوز بلفظ التقرير

والعبد بلا يعو تتفريع على القطع بمنع الشركة على العروض لشركة ملا ساه والاولى ان لا باذن له في التصرف في بعض
جميعه ليعلم ما خلفه الميت ويعرفان بعد ذلك لاحتمال ظهور دين على الميت وان كان مولا عليه لصغر او جنون فعل
وليه ما فيه المصلحة من الامرين قال الروياني بل ما سم والحاكم الشركة فالشبه انه مردود وان كان على الميت دين فليس
لوانا الشركة الا اذا انقضى الدين من موضع اخر وان كان هناك وصيه فان كانت لمعين فكالوارث او بمال كالثلث تخير بين الامرين كالوارث
ان كان رشيدا وان كان محجورا عليه تخير وليه وان كانت الوصيه بالمال لغير معين كالفقراء فالقاضي مثل الوارث في التقرير
وليس تصح لان معلقه حيد بعبر يبني على الكتابت قال الماوردي لا يقبل الكل بقدر الربح عندنا لمقربين كل العقود ولو
كانت لغير معين كالفقراء لم يجز انشا عقد الشركة الا بعد اخراج الوصيه فاذا اخرجها صار المال ناقصا وكل الشركة في المال
الناقص قال لو جعلنا ما هي انه لا يبعد المتقدم وبنت حتى بقيت الشركة فلا بد من انشا عقد لانفساخ الاول وبتفسيخ
فسخ احدهما او قال احدهما للاخر لنكن عزلتك عن التصرف لا ينعزل الا بخيب انعزل المخاطب دون القائل عن التصرف في نصيب
المخاطب وقال الغزالي ببطل الشركة وهو تقتضي ان المخاطب لا ينعزل وهو كذلك هو على القول انه عقد الشركة اذن في التصرف
ولا ينفسخ على انه انما لا ينعقد ولو قال فسخت الشركة نوى انفساخها وجهان اصحهما ينفسخ وينعزل كل منهما وبه قطع الدرامي
والامام والغزالي والبغوي والماوردي وسلم في تجويزه ونابيهما وهو ما اورده القاضي الطبري وابن الصباغ وغيرهما
القول على انه يجوز لهما التصرف لمجرد العقد لا بد من لفظ صريح على ان قلنا بالاول لم يزل وان قلنا بالثاني فكان
صرحا بالاذن للكل منهما التصرف الى ان يعزله وحكى الروياني عن الطبري انه يراجع فان اراد انه فسخ من جهته ما نسبه
لم ينعزل هو وكان له التصرف وان اراد فسخها بينهما معا انعزلا وان انفسخ وطلب احدهما البيع والاخر القسمة
اجيب طالب القسمة الحكم الرابع ان كل واحد من الشريكين امين في المال المشترك ولا يضمنه الا بالتعدي فان ادعى
هلاكه بسبب خفي صدق وان ادعاه بسبب ظاهر لم يقبل قوله حتى يقيم البينة على السبب فاذا اقامها صدق بيمينه
في التلف به ويقبل قوله في رده الى شريكه وكذا يقبل قوله في حصول الخسران في المال ولو ادعى التلف وحلف عليه
فاقام شريكه شاهدا بما اذا المال كان في يده بعد الوقت الذي ادعى التلف فيه وجهان احدهما يبطل بينته كما لو اعترف
ويلزمه الغرم والثاني انهما من اليمين للمباح انه اذ ذكر وجها يحرز نقله كان اذا قال عاد الى يده بعد التلف ثم عدم فلم يحلف
ولم يواخذ به والاحلاف والزم به **فرع** ان قيل ما معنى فساد الشركة وقد تقدم انها ليست عقدا مستقلا بل هي وكالة
وتوكيل فالجواب ان لفظ فساد الشركة يطلق على ثلاث معان احدها يراد به فساد الاذن كما اذا صدر الاذن
من غير اهله كالسفيه والوارث اذا كان على الميت دين او وصيه فانه لا يجوز للشريكين التصرف بمقتضاه او في غير
محله كالمرهون والمبيع قبل قبضه او على غير مال معين كقوله بيع ما اشتريت من شي على نصفه وقول الاخر بيع ما اشتريته
من شي على نصفه والثاني انه بها فساد الشرط كما لو شرط لاحدهما زيادة في الربح فان الشرط يبطل ولا يبطل الاذن فيصح
التصرف ويوزع الربح على قدر المالين والثالث ان مقصود العقد في ثبوت الربح لهما على نسبة
المالين وذلك عند عدم اختلاط المالين فان التصرف يصح ويختص كل منهما بربح ماله ولعل الامام حكى خلافا فيما
اذا شرط لاحدهما زيادة في الربح على ما يقتضيه همته هل يفسد الشركة او يقتصر الفساد على الاذن لفقد
التصرفات وتوزيع الربح على المالين قال الرافعي ولم يتعرض غيره لحكاية الخلاف بل جزموا بالفساد والتوزيع وبحاب

الاخر في الجملة عليه ففصل الخلاف راجع الى الاصطلاح فبعضهم يطلقه وبعضهم يمنع منه لعدما اكثر الاحكام انتهى
وما حكاه الامام قد نقله الماوردي والروياني وقالا الاقرب فساد الشركة لما فيه من العوض وترتب عليه ثلاثة احكام صحة
التصرف والتوزيع على قدر المالين وهو مقتضى الصحة ووجوب اجرة مثل عمل كل منهما على الاخر وهو مقتضى فسادها وبطل ذلك
عند التفاوت في المال فان وعند التساوي فلا فيجب لصاحب اجرة العامل وهو يعرف بذلك مثلا الا فيما اذا كان الفساد بسبب اشتراط
زيادة في الربح فيقول الشريك الذي ماله اكثر ان المال بعضه بقدر المال الذي ينفقه وثالث ان نسبة ربحه والثاني بالعمل فيجب على كل منهما
ربع في ملكه والنصف الاخر في نصيب شريكه فيستحق اجرته وعليه له مثله فيقع فيها التقاص وان تفاوتا في العمل كما
لو كان عمل هذا يساوي مائة وعمل هذا يساوي خمسين فان كان الاكثر عملا المشروط له الزيادة فنصف عمله مائة وقع
في ماله ونصف عمله في مال صاحبه فله على صاحبه اجرة عمله في ماله خمسون ينقاصان فيها ويبقى له عليه خمسون وان كان
الاقل عملا المشروط له الزيادة فهل يرجع صاحبه عليه بالخمسين الباقية له من اجرة عمله في نصيبه فيه وجهان اصحهما لا
وعن ابن سريج لو احسن احدهما بالعمل فهل يرجع بنصف اجرة عمله على صاحبه ولو تساويا وتفاوتا في المال كالو كان لاحدهما الف
وللاخر الفان كاملان ينقاصان وتفاوتا في العمل ايضا وتساويا فان كان الاكثر مالا الاكثر عملا كما لو كان عمله يساوي مائتين
وعمل الاخر يساوي مائة وشرطا عمله بينهما وحمله بالعكس فهل يرجع صاحبه على العكس فيهم عدد ان الاكثر ما لا المال السابق
على اقل ما لا وكل ما للالكل الا المائتين على صاحب الاكثر ولهما سواء ينقاصان وان كان الاقل ما لا الاكثر عملا والصورة بحالها
نلك عمل صاحب الاقل في ماله ولثلثاه في مال شريكه فلصاحب الاقل ثلثا المائتين وهما مائة وثلاثة وثلاثون وثلث
ينقاصان في ثلث المائة على المائة ويبقى لصاحب الاقل على صاحب الاكثر مائة درهم وان تساويا في العمل فلصاحب الاكثر
ثلث المائة على صاحب الاقل ولصاحب الاقل ثلثا المائة على صاحب الاكثر نحو الثلث بالثلث ويتقاصان ويبقى لصاحب الاكثر
على صاحب الاقل ثلث المائة وفرع على هذا ايجاب الاجرة فيما اذا فسدت الشركة بالمعنى الاخير اما الشركة الصحيحة
فاذا اختص احدهما فيها بمزيد عمل لم يستحق زيادة ولا اجرة في مقابلته وقال صاحب التقريب والشيخ ابو محمد والامام
اذا جوزنا اشتراط زيادة في الربح لمن اختص بمزيد عمل والملقا ولم يشترطا توزيع الربح على قدر المالين فهل يثبت
لمن زاد عمله اجر فيه خلاف تخريجا من الخلاف فيما اذا استعمل صانعا بعمل باجر ولم يسم له اجرا وفيه خلاف
الفصل الثالث في الاختلاف وفيه مسائل الاولى لو ادعى احد الشريكين على الاخر خيانة لم تسمع دعواه حتى يبين
قدر ما خان به فاذا بينه سمعت فان انكر المدعى عليه صدق بيمينه وفيه وجه انها تسمع وان لم يبين القدر ولو كان
في يد احدهما مال فادعى الاخر انه من مال الشركة وانكره ذو اليد صدق بيمينه وكذا لو قال ذو اليد هو من مال
الشركة وقال الاخر هو مختص بي ولو قال ذو اليد كان من مال الشركة ثم حصل لي بالقسمة فانكر الاخر صدق الاخر
بيمينه ولو اشترى شيئا في الذمة فظهر فيه ربح فقال الشريك اشتريته للشركة وقال المشتري بل لنفسي او ظهر
خسران فقال لا بالعكس صدق المشتري بيمينه سواء ادعى انه صرح بالشراء للشركة او نواه ولو كان في يدهما او في
يد احدهما مال وقال كل منهما هذا نصيبي من مال الشركة وانا اخذت نصيبك حلف كل منهما على نفي ما يدعيه الاخر وجعل
المال بينهما فان حلف احدهما دون الاخر قضي له الثانية عبد مشترك بين اثنين وكل احدهما الاخر في بيعه فباعه
وكان مأذونا له في قبض الثمن او لم يكن وقلنا الوكيل بالبيع يملك قبض الثمن ثم اختلفا في قبضه فيه نص على وجهين

احدهما ان يدعي الموكل ان الوكيل البايع قبض الثمن كله وطالبه بنصيبه منه وصدقه المشتري على ذلك وانكر البايع
فلا مطالبة للموكل على المشتري ولا خصومة معه ويسقط عنه حصته ظاهرا بل هنا خصومتان احداهما بين الموكل
والوكيل والاخرى بين الوكيل البايع والمشتري وقد تقدم هذه فان تقدمت خصومة البايع والمشتري
فطالب البايع المشتري بالثمن فادعى انه سلمه اليه فان كان له بينة قضي بها وان لم يكن فالقول قول البايع انه لم يقبض
مع يمينه وان حلف اخذ نصيبه ولم ياخذ نصيب الموكل لانه لا يساهمه الموكل فيما اخذه فان نكل وحلف المشتري انقطع الطلب
عنه وان نكل المشتري كما يحلف الزم بتسليم نصيبه اليه على المذهب وان اقام المشتري بينة بالاداء انقطعت المطالبة عنه
ولو شهد له الشريك الموكل بالتسليم مع شاهد اخر ليحلف معه قبلت وان كان بعد ان [illegible] البايع عن حصته قبلت ولو كان قبله
لم يقبل في نصيب نفسه وفي قبولها في نصيب البايع قولا تبعيض الشهادة فان قلنا يقبل حلف معه وبرئ من جميع الثمن وان
قلنا لا يقبل لو شهد بقبض حصة البايع من الثمن قبل قطعا قال القاضي ثم ينظر فيما بعد على الخلاف فان زعم ما اخذه الشريك
فلا يساهمه الاخر فيه فاذا انفصلت خصومة البايع والمشتري فتخاصم الشريكان وادعى الموكل على الوكيل حصته من
الثمن انه قبضه فصدق الوكيل بيمينه فان نكل حلف وقبض من المشتري حصته من الثمن حلف انه لم يقبض الا نصيبه بعد
الخصومة الجارية بينهما ولا منعه من الحلف نكوله عن الثمن في مخاصمة المشتري ان كان قد نكل وان نكل الوكيل حلف الموكل
ولعله منه نصيب نفسه ولا يرجع الوكيل البايع به على المشتري وان تقدمت خصومة الشريكين فادعى الموكل على البايع
انه قبض الثمن وطالبه بحصته منه فعليه البينة والقول قول الوكيل انه لم يقبض فان قبل [illegible] من المشتري على البايع
فان نكل البايع عن اليمين حلف الموكل واخذ نصيبه من الوكيل والوكيل يطالب المشتري بحصته من الثمن والقول قوله
انه لم يقبض نصيبه فيحلف ويأخذه ولا يمنعه نكوله وحلف [illegible] المشتري بحقه نكوله وحلفه في الخصومة الاولى
مع شريكه ان كان قد نكل على المذهب وفيه وجه ضعيف انه يمنعه وقال الامام انه غريب منقطع النظير لطباق
طرده فيما اذا تقدمت خصومة البايع والمشتري ونكل وحلف المشتري يمين الرد ثم طالبه الذي لم يبع مطالبة البايع بنصيبه
من غير تجدد خصومة الوجه الثاني ان يدعي الوكيل البايع ان الموكل قبض الثمن كله وصدقه المشتري وانكر الموكل
فاما ان يكون الموكل الذي لم يبع مأذونا له في قبض الثمن او لا الحالة الاولى ان يكون ماذونا له فيبرا المشتري من نصيب
البايع ثم تقدم خصومتان كما في الوجه الاول فان تخاصم الذي لم يبع والمشتري فالقول قول الذي لم يبع في انه
لم يقبض فيحلف ويأخذ نصيبه ولا يشاركه الشريك فيه وان نكل حلف المشتري وبرئ وان تخاصم البايع والذي لم
يبع وان كان قد نكل عن اليمين مع المشتري وبرئ فان نكل حلف البايع انه قبض واخذ منه نصيبه ولا رجوع له على
المشتري ولو شهد البايع للمشتري بالقبض لم يقبل الحالة الثانية ان لا يكون ماذونا من جهة البايع في القبض
فالمشتري لا يبرا عن شي من الثمن على المذهب ونقل المزني انه يبرا من نصف الثمن باقرار البايع ان شريكه قبض
والصحيح يستقر بسقوط نصيب الذي لم يبع كما في الحالة الاولى [illegible] فمنهم من غلطه ومنهم من اوله وعلى المذهب
فالوكيل البايع اما ان يكون ماذونا من جهة الذي لم يبع في القبض او لا القسم الاول ان يكون ماذونا فيه فله مطالبة
المشتري بحصته من الثمن وللعزله مطالبته بنصيب الذي لم يبع ثم اذا تخاصم الذي لم يبع والمشتري فعلى المشتري البينة
على القبض فان لم يكن بينة فالقول قول الذي لم يبع واذا حلف اخذ حقه فلو كان الوكيل البايع اخذ حصته فهل للموكل

مساهمة

مساهمته فيه وجهان احدهما وهو قول المزني وابن ابي القاص [illegible] وغيرهم وصححه الروياني نعم فعلى هذا يخير بين
ان ياخذ من البايع نصف ما اخذه ومن المشتري نصف النصف وبين ان ياخذ الكل من المشتري فان اخذ من البايع لم يرجع
البايع الثمن بعد هذا بخلاف ما اذا لم يكن الذي لم يبع ماذونا في القبض فانه لا يساهمه وثانيهما قول ابن سريج انه لا يساهمه
ويأخذ حقه من المشتري واستحسنه الشيخان ابو حامد وابو علي [illegible] قال ابو علي وهو ان تفرد بالمسالة عمل وجهين
لان الثمن يكون اذا باعا المشترك صفقة واحدة وقبض احدهما نصيبه من الثمن وليس وكيلا عن صاحبه ولم يشاركه الاخر
فيه فيه وجهان وبني عليهما ما لو ادعى البايع على المشتري ان الموكل الذي لم يبع قبض نصيبه فعلى الاول لا يقبل شهادته هذا
المشهور وقال القاضي ان شهد قبل ان ياخذ منه النصف فيقبل عليه اي المزني وان كان بعده لم يسمع وعلى
الثاني تقبل القسم الثاني ان لا يكون البايع ماذونا في القبض قال العراقيون للبايع مطالبة المشتري بحقه وما ياخذه
يسلم له وتقبل شهادة البايع للمشتري على الذي لم يبع قال الرافعي وقياس البناء الذي ذكره ابو علي عود الخلاف
في مشاركة صاحبه فيما اخذه وتخريج قبول الشهادة على الخلاف [illegible] الحناطي حكاية وبه [illegible] الاثنين
اما قبض من الدين قدر حقه لا يساهمه الاخر الا باذنه [illegible] في الرجوع عليها ولا [illegible] ما اخواه وهذه
وهذه المسالة لا اختصاص لها بالشركة المعقودة الباب الفرع الثالث [illegible] عند رجلين
عبد غاصب نصيب احدهما [illegible] دون [illegible] ممن لم يغصب نصيبه بيع نصيبه ولا يبيع
من الاخر بيع نصيبه الا من الغاصب وممن يقدر على انتزاعه منه على الصحيح ولو باعا العبد صفقة واحدة بطل
بيع الغاصب دون [illegible] ولا يخرج على الخلاف في تفريق الصفقة لفقد [illegible] ومنهم من خرجه عليه ومنهم من بني صحة بيع
نصيبه [illegible] على الخلاف فيما اذا باع الشريك نصف المشترك مطلقا ولم يضفه الى نفسه [illegible] ربع وفي الربع الاخر
قولا التفريق ولو وكل الذي لم يغصب نصيبه الغاصب في بيع نصيبه فباع الكل فان لم يصح بالوكالة لم يصح في
نصيب المغصوب منه وفي صحته في نصيب الموكل قولان وان صح فحصته في نصيب الموكل الطريقان فيما اذا باعه
بانفسهما الفرع الرابع ادعى احدهما انه باع عينا من مال الشركة بكذا وقبضه وتلف في يده وحلف عليه فخرج
المبيع مستحقا ورجع المشتري على البايع قال ابن سريج لا يرجع البايع على شريكه لانه يؤدي الى انه يستحق الرجوع
عليه بيمينه وقال بعضهم يرجع لانه ثبت بيمينه قبضه وتلفه والرجوع ثبت بسبب انه نايب عنه في البيع
كما لا يثبت النسب بشهادة النساء ولكن يثبت [illegible] الخامس ادعى كل من الشريكين انه دفع جميع مال
الشركة لصاحبه حلف كل منهما لدعوى صاحبه ولا يرجع واحد منهما على الاخر السادس اشترى احد الشريكين
عينا للشركة في ذمته وطولب بثمنه فادى الثمن من ماله فان اداه لعدم نضوض مال الشركة رجع على صاحبه
بحصته وان كان مع نضوضه ففي رجوعه وجهان السابع اذا اشترى شيئا بازيد من ثمنه قدرا لا يتغابن
الناس بمثله فان اشتراه في الذمة وقع له ويلزمه الثمن من خالص ماله فان نقد من مال الشركة ضمن نصيب
صاحبه وان اشتراه بعين مال الشركة لم يصح في نصيب شريكه وفي نصيبه قولا التفريق ولو اجازه شريكه
لم يصح فان قلنا يصح في نصيبه فقد انقسم المالان بصيرورة الذي له كعينه وكذا اذا باع شيئا من مال الشركة بدون
ثمنه قدرا لا يتغابن به [illegible] البيع له من مال الشركة او [illegible] به والبيع في نصيب شريكه باطل وفي

نصيبه قبل التفريق والقبض نصيب شريكه بمجرد البيع الا بتسليمه الي المشتري بخلاف ما اذا باع المودع الوديعه
لذا قاله ابو اسحق وقال ابو حامد عندي انه يقبض هنا بمجرد البيع ايضا **كتاب الوكالة** وهي جايزه
اجماعا وقال القاضي لها سند بالكتاب لانها من التعاون علي المصالح والكلام فيه ينحصر في ثلثة ابواب باب
في اركانها وبيانه يعتبر في كل واحد منها وصحة العقد ليجري به جميع الوكالة من كا سدها باب في احكامها وباب
في الاختلاف الواقع بين الموكل والوكيل الباب الاول في اركانها وهي اربعه الموكل والوكيل وما به التوكيل
وصيغة العقد الركن الاول ما فيه التوكيل وله ثلثة شروط الاول ان يكون قابلا للنيابه وهو التصرف الذي يحكمه
باشره كالبيع والشرا فللموكل فيها انواع احدها المعاملات فيجوز التوكيل فيها البيع بانواعه كبيع السلم والصرف
والسلم والاسلام والتوليه والاشتراك وفي الاستيجار والقضاء والرهن والارتهان والصلح والحواله من الجانبين
والضمان والكفاله والشركه والوكاله والوديعه والاعاره والاستعارة وان عكنا نعم ضمان المغصوب والعاريه
والكفالة والمساقاه والقرض والهبه والاتهاب والوقف والله اعلم والوصيه وقبولها وقال القاضي لا يجوز التوكيل في
الحواله والضمان ولا الوصيه وهل يجي ذلك هنا ويحتمل ومرجحها يحتمل وجهين قال الامام والمذهب القطع
بصحة التوكيل علي هذا يقول جعلت موكلي ضامنا لك كذا وموصيا لك بكذا واحلتك بالالف الذي لك علي موكلي علي ماله
علي زيد ويجوز ايضا في الاخذ بالشفعه وفي النكاح ايجابا وقبولا وفي نفسه الصداق وقبضه واقباضه وفي تسليم
النفقات والكسا وكذا تسليمها ونقل زوجته الي منزله وفي الخلع والطلاق بمن في جهة التوكيل حلفا اسد
الزوجتين وجهان وجه المنع ان الاختيار منوط بالشهوه ويحمل ما هي علي بالطلاق يجوز التوكيل فيه بعينه
فيصح اوعند الحصر بلا نص وقد قال البغوي اذا قال طلق واحده لا بعينها فان قلنا لو قال فعينه الزوج طلاق
واقع صح وعلي الزوج التعيين وان قلنا التزام طلاق فلا قال وان قال طلق احداهما بعينها ثم نسي وقصد
معينه صح فان مات قبل حسمها منع الموكل تسلمها حتي يعين وفي الاقاله والفسوخ في العقود قال الرافعي
ويجوز ان يرد ذلك علي العذر وقد يجوز التوكيل فيه فتصير اثنتي وتصح المتولي به ويحمل علي ما اذا لم يجز له عذر في الثاني وكل
فيه قال توجه الي الفسخ وفي التوكيل في الرده والاختيار علي القول بصحة بيع الغايب بخلاف ما تقدم في
بعد رويه المشتري واما الاجاره فقال البغوي يحتمل ان يقال لا يجوز وهل يكون التوكيل بالاجاره فيه وجهان
كما في التوكيل بالاقرار ويجوز في الارتجاع علي الصحيح ولا يجوز التوكيل في تعيين اربع من الزوجات والامي
بعين الحلف والمعتقه المبهمه وفي اختيار الزوجات قول انه يصح وقال المتولي ان عين اربعه وقال وكلتك
في اختيار فهو كالتوكيل بالرجعه جاز وكذا لو قال وكلتك في اختيار هذه للطلاق وهذه للحق او للنكاح
وقد يجوز في عقد الذمة من الحاكم واستيفا الجزيه والصدقات وفي قبض الاموال وحقوق كانت او ضمانا
سوا كانت مضمونه كالبيع والديون المستحقه او غير مضمونه كالرهن كذا اطلقوه وقال الشيخ عز الدين بن
عبد السلام للموكل ان يرد المغصوب والمسروق مع قدرته علي رده بنفسه او يسلمه دفعه الا الي ما لكه
او من يجوز له انتزاع المغصوب من الغاصب ويحتمل ان يحمل هذا علي التحريم دون العصمة ولا يجوز للذمي المسلم
في فسخ نكاح ... علي وجه قال المتولي ويجوز ان يكون المسلم وكيلا للذمي في كل التصرفات الا في قبول نكاح المجوسيه

وتزويج

وتزويج ابنته الكافره والمجوسي يجوز ان يكون وكيلا للمسلم في كل شي الا في قبول نكاح مسلمه وفي تزويج موليته
وشرا المصحف والمسلم اذا منعنا صحته منه والذمي والحربي في التوكيل والتوكل سوا ولا يصح التوكيل في اسلامه
بما يملكه المسلم ومبيعه ويجوز توكيل اصناف الزكوات في قبضها لهم والفقرا في قبض الكفارات ولا يجوز النيابه فيما يتعلق
بمقصوده بغير الفاعل كعمل العبادات والمعاصي فلا يجوز التوكيل في القذف والزنا وشرب الخمر والسرقه والقتل
والغصب واحكامها يثبت في حق مرتكبها الا ان يوكل بالغصب اجنبيا بمكن قسم ضمانه ووجهها لا يعقل فيدخل
في ضمانه ومقتضي هذا ان يغرم كالمكلف الغصب المغصوب اذا تلف في يد الغاصب علي القول بان الكامل
علي اتلاف الملك بيمينه ولا في الجنايات ولا يصح التوكيل بالاسلام والصلاه والصوم والاعتكاف والجهاد
وليس منه الحج والعمره وركعتا الطواف والاجير علي الحج علي خلاف فيها يأتي في الوصايا وتفرقه
الزكوات والكفارات والصدقات والاضاحي وذبح الضحايا والهدايا وفي نيابة الولي عن الميت في الصوم
خلاف تقدم في بابه وطرده بعضهم في الكتابة عند العجز ويجوز التوكيل في ازالة النجاسات وان كانت عباده وفي صب
الما علي اعضا المتطهر وفي التيمم عند العجز ويجوز التوكيل في ازالة النجاسات وان كانت عباده وفي صب الما علي
اعضا المتطهر والحق بالعبادات الايمان والشهادات فلا يجوز التوكيل فيها واما الشهاده علي الشهاده فهي كالوكاله
فلا ... بالنذر واللعان والايلا والقسامه فلا يجوز النيابه فيها وجعل النووي الملحق من اللعان باليمين الكلمه
الخامسه خاصه وان كان الاول اطلاقا ... وقد قلنا يجعل بها وهو المذهب ... في صحة التوكيل فيهما ما سيأتي
في تعليقهما واما الظهار فلا يجوز التوكيل فيه ان غلبنا شوائب الايمان وهو الاصح وان غلبنا شوائب الطلاق
صح وصححه المتولي كذا قاله الرافعي والحق العراقيون الرجعة لا يصح فان صححناه فيحتمل ان يقول انت علي موكلي
كظهر امه او جعلت موكلي مظاهرا منك او ان يقول موكلي يقول انت عليه كظهر امه كما قاله سليم في الدعوي ان
الوكيل يقول موكلي فلان يدعي علي فلان كذا وفي معني اليمين ايضا النذر وتعليق الطلاق والعتق قال الرافعي
وحكي المتولي في التوكيل في تعليق الطلاق وجهان اشارة الي ان المعلق عليه صفة يقع لا محاله كطلوع الشمس وان
كانت قد لا تقع كدخول الدار لم يصح وصحح انه يجري مثله في تعليق العتق واما التدبير فجزم القاضي حسين بمنع
التوكيل فيه والقاضي ابو الطيب وابن الصباغ بصحته قالا وكذا الكتابه وبناه المتولي علي انه وصيه فيصح او تعليق
عتق فلا يصح ومقتضاه ان يجري فيه علي انه تعليق الخلاف المتقدم في التعليق قال القاضي وهل يصير بالتوكيل
بتعليق الطلاق والعتق معلقا لهما وجهان ولا يصح التوكيل فيما هو صعيد كتوكيل احد المتضاربين في
حضور مجلس الحكم للبس بعد مفارقة الموكل قيل والحضور مثله حضور الموكل ولو مات فهي قيام وارثه مقامه
في ذلك وجهان قال الروياني ولا يجوز التوكيل في غسل الميت لانه من فروض الكفايات التي تقع عن من
باشرها وهو عجيب لان الوكيل لو لم يكن مكلفا به كالذمي علي القول باشتراط النيه فيه والصبي انه يصح وفيه نظر
فانه يصح الاستيجار له وقياسه صحة التوكيل قال الروياني ويجوز التوكيل في السبق والرمي لانهما جعاله او اجاره
ويجوز في القضا والدعوي واشتهر اختلاف الاصحاب في مسايل الاولي في صحة التوكيل بالاقرار وصورته ان يقول
وكلتك في ان تقر عني لفلان بكذا وجهان احدهما قال الرافعي وهو ظاهر النص وقال ابن يحيي وصاحب المهذب وهو

ظاهر المذهب وصحح النووي بأنه يصح واطلقها عند الأكثرين وهو قول ابن سريج وقطع به الجرجاني في الحدود والفوراني وزعم
القاضي أنه لا خلاف فيه أنه لا يصح فعلى هذا هل يجعل مقرا بنفس التوكيل فيه وجهان أصحهما عند الجمهور نعم عند
المتولي وعلى الوجه الأول ينبغي أن يبين للوكيل جنس المقر به وقدره فلو قال أقر عني لفلان بشيء أو بثوب [illegible]
وجزم به الماوردي والروياني أنه لا يصح وأصحهما أنه يصح ويطالب بالتفسير كما لو أقر له بشيء والخلاف كالخلاف في
الإقرار بالمجهول وعلى الأول هل يجوز للوكيل تفسيره فيه الخلاف المتقدم ولو قال أقر عني فيه فقط فوجهان
أحدهما أنه كما لو قال أقر عني بشيء وأصحهما وبه قطع العراقيون أنه لا يلزمه شيء كما لو قال أنا مقر بما يقر به فلان إذا قال
أنا مقر بكلام السيد يحيى ينبغي أن صيغة إقرار الوكيل أن يقول أقررت بكذا وكلام غيره يقتضي أن يصح أن يقول
موكلي بكذا وكان بعض مشايخ العصر يقول يجعله موكلي بكذا لكن بكذا وهل يجوز التوكيل بنفس التوكيل قال الجمهور لا
وتبعهم الرافعي قال الإمام ولعله يعني التوكيل قبل الإقرار في جميع الأقارير وفيه وجه حكاه الماوردي أنه يكون مقرا
ثم قلنا يكون مقرا جاز له أن يشهد على موكله بالإقرار بكذا قال الجرجاني وغيره ولو قال أقر عني لفلان بألف له علي
فهذا إقرار قطعا ولو قال أقر لفلان بكذا قال القاضي لم يكن إقرارا لأنه لم يقل عني الثانية في التوكيل في تملك
المباحات بإثبات اليد كالاحتطاب والاحتشاش والاصطياد والاستقاء وإحياء الموات وجهان قيل قولان أصحهما
أنه يصح فيحصل الملك فيه للموكل إذا قصده الوكيل ولهذا قال الإمام لذلك طريقان أصحهما أنه على الوجهين والثاني
ابن كج الجزم بالمنع والثالث ومنه قال ابن القاص [illegible] الإمام القطع بالجواز وسعد بالمنع والرابع قال الروياني يجوز
التوكيل في الاصطياد دون الإحياء وفي جوازه بغيرها وجهان ولا يجوز في إحياء الموات بلا أجرة [illegible] ويجوز بأجرة
على الأصح ولو [illegible] العادة فالحاصل [illegible] عليه أجرة مثل فلم يقصد الأجرة [illegible] قال الشيخ أبو علي [illegible]
[illegible] وتوقف فيه الإمام **فرع** لو أمره بالالتقاط كما لو التقط قال القاضيان أبو الطيب والروياني
وابن الصباغ كان الملتقط الذي بدأ ولم يذكر فيه الخلاف في الاحتطاب وقال الروياني يحتمل أن يخرج على الوجهين فيه
قال [illegible] والأول أقوى الثالثة يجوز لكل واحد من المدعي والمدعى عليه التوكيل بالخصومة سواء كان
الخصم حاضرا أو غائبا صحيحا أو مريضا رجلا أو امرأة مخدرة أو برزة وسواء رضي الخصم أم لا وليس للآخر الامتناع
من حضور مخاصمة الوكيل فإذا استعدى طالب الحق على خصمه لزمه الحضور أو التوكيل ولا يجوز التوكيل
بإثبات حدود الله تعالى كحد الزنا والشرب ولذلك لا يسمع فيها الدعوى إلا [illegible] ومن سماع البينة بالزنا [illegible] القذف خلاف
يأتي في بابه ويجوز التوكيل في استيفاء حدود الله تعالى للإمام والسيد في حد مملوكه في حضورهما وغيبتهما وكذا
في استيفاء عقوبات الآدميين بحضرة الموكل كالقصاص وحد القذف [illegible] وقطع الطرف
الصحيح هذا إذا وكله بعد ثبوته فلو قبله ففيه وجهان [illegible] يجوز في غيبته فيه طرق أشهرها فيه قولان
أصحهما أنه يجوز وثانيهما لا قال الروياني وبه يفتي والثاني القطع بالجواز واختاره أبو حامد والطبري
والثالث القطع بالمنع وذكرها القاضي من القولين في ثبوت العقوبات بالشهادة على الشهادة وبكتاب القاضي
إلى القاضي فإن قلنا لا يجوز فاقتص الوكيل [illegible] لم يستوفه بوكالة صحيحة وإن قلنا يجوز فاستوفاه
بعد العفو وقبل العلم ففي وجوب الدية قولان وبناهما ابن الصباغ على القولين في انعزال الوكيل قبل العلم

والخلاف

والخلاف في المسألة راجع إلى أن الجاني بالعفو هل يصح قبل العلم وصرح به المحاملي وبعض الماوردي القولين بما إذا كان
الموكل بمسافة تقصر من زمن العفو مساويه كما إذا كان على مسافة خمسة أيام وعفا قبل القصاص بخمسة أيام
إذا كانت بعيدة كما إذا كانت على مسافة عشرة أيام وعفا قبل القصاص بأربعة فيقع بالحل كالتوكيل منهما إلى الجاني [illegible]
قبل وصوله إليه ولا شيء على الوكيل وإذا قلنا يلزم الدية قال أبو إسحاق هي عمد محض في ماله وقال ابن أبي هريرة هي شبه عمد
خطأ وهو على العاقلة وإن قلنا لا دية نفي وجوب الكفارة وجهان الشرط الثاني أن يكون ما به التوكيل مملوكا
للموكل فلو وكله بطلاق زوجة سينكحها أو بيع عبد سيملكه أو إعتاقه فوجهان أصحهما عند العراقيين والقاضي والإمام
وجزم به الغزالي أنه لا يصح [illegible] أو رده البغوي [illegible] القفال أنه يصح ويكفي حصول الملك عند التصرف
قال الرافعي ويجوز أن يقال الخلاف فيما [illegible] إلى أن الاعتبار بحالة التوكيل أو بحالة التصرف وله نظائر [illegible] من نظائره مسا
إذا وكل محرم حلالا في أن يقبل له نكاح امرأة إذا أحل فوجهان اعتبارا بحالة التوكيل لم يصح والأصح [illegible] أو رده
العراقيون ونسبه الماوردي إلى نصه في الأم [illegible] وجهوا المنع بما يقتضي فرقا بينه وبين مسألة الكتاب ومنها ما إذا قال
وكلتك في مخاصمة كل خصم يحدث لي قال الماوردي فيه وجهان أحدهما البصريين أنه لا يصح والثاني البغداديين أنه يصح وهو
موافق لما تقدم عن أبي حامد وعلى الأول لو وكله في مخاصمة من له من الخصماء الآن ففي صحته وجهان [illegible]
فيما لو وكله في تزويج ابنته إذا انقضت عدتها أو طلقها زوجها ونحوها [illegible] ولو قال إذا طلقها زوجها وانقضت
عدتها فقد وكلتك فهو على القولين في تعليق الوكالة ولذا لو قال الإمام [illegible] هذا أعتقه وكذلك بعتقه [illegible] أن يرتب هذا
على الصورة الأولى فإن قلنا لا يصح به فهنا أولى وإن قلنا يصح فإن صححنا هذا الخلاف الآتي في تعليق الوكالة ولو قال إن تزوجت
فلانة فقد وكلتك بطلاقها فهو قال الإمام المذهب القطع بأنه لا يصح وحكى ابن الصباغ عن ابن حامد أنه لو قال وكلتك
فيما ملكه الآن وفيما أملكه بعد [illegible] وحكي عن أصحاب الصحة فيما إذا وكله في بيع ثمرة قبل إثمارها وفي أنه إذا وكله
في المطالبة بحقوقه دخل فيه ما يحدث من الحقوق بعده ونقل صاحب البيان عن الشيخ أنه قال يصح الوكالة بالمعلوم
والمجهول والموجود والمعدوم لو وكله باستيفاء حقوقه كان ما وجب له وما يجب بعد وعلى المذهب يستثنى
من هذا الأصل الراهن فإنه يصح أن يأذن المالك للعامل في بيع ما سيملكه من العروض والعلم أو لا يلزم من كون ما به التوكيل
مملوكا للموكل صحة الوكالة بل لابد مع ذلك جواز التوكيل بأن الولي والوكيل بما كان التصرف ولا يوكلان إلا في بعض
الأحوال الشرط الثالث أن يكون الموكل فيه معلوما من بعض الوجوه وفيه مسائل الأولى لو قال وكلتك بكل قليل
وكثير ولم يضفه إلى نفسه لم يصح ولو أضاف إليه فقال وكلتك بما إلي من تطليق زوجاتي وعتق عبيدي
واستيفاء حقوقي وقضاء ديوني وبيع أملاكي [illegible] قال الشيخ ابن الصلاح وله استيفاء الحقوق المتجددة بعد التوكيل
ولو قال وكلتك بكل قليل وكثير مما إلي من التصرفات أو بكل أمر هو إلي مما يناب فيه ولم يفصل أجناس التصرفات
فوجهان أصحهما وبه قطع الجمهور أنه لا يصح وكذا لو قال فوضت إليك جميع [illegible] أو جميع الأشياء أو أنت وكيلي
تتصرف في مالي كيف شئت ولو وكله ببيع أمواله أو قبض ديونه أو قضائها فهل يشترط أن تكون الأموال والديون
معلومة قال القاضي نعم وتابعه البغوي وصاحب الذخائر وقال الرافعي الأشبه أنه لا يشترط ولم يتعرض المعظم
له وفي فتاوى القفال أنه لو قال وكلتك باستيفاء ديوني على الناس مجملا جاز وإن كان لا يعرف من عليه وأنه

واحد او اشخاص واي جنس وكذلك الدين ولو قال بع طايفة من مالي او بعضه او سهما منه لم يصح بخلاف ما اذا قال
بع جميع اموالي قاله العبادي ولو قال بع ما شيت من مالي او اقبض ما شيت من ديوني صح قاله الشيرازي قال البغوي
وليس له ان يبيع الكل ولا ان يقبض الكل قال الرافعي وفي الجملة ما ينازع فيه فانه قال لو قال بع ما رايت من عبيدي
لم يصح حتى يميز قال النووي ان كان المراد حكاية الروياني فهو غلط فان الذي فيها لو قال بع من
عبيدي هولا الثلاثة من رايت جاز ولا يجوز الجميع ولو وكله ان يزوجه من شا جاز ذكره القاضي
ابو حامد انتهى **قلت** وصرح الماوردي بما نقله الرافعي عن الحلية فقال لو قال له بع من رايت من
رايت من عبيدي او ما رايت من خيلي لم يجز سوا ذكر العدد ام لا حتى يعين المبيع صفة واشارة لاختلا
ف المراد وقيمة القليل وصحح ابن الصباغ والعمراني خلاف ما قاله الشيرازي والبغوي فقالا لو قال بع ما تراه من مالي لم يجز ولو
قال ما تراه من عبيدي جاز لانه انحصر قال النووي وهو فاسد وصرح به ايضا القاضي فقال لو قال بع ما شيت من مالي لم
يجز وقال الماوردي ايضا لو قال بع ما تراه من مالي او من رايت من عبيدي وقال الامام والغزالي لو قال بع من عبيدي
من شيت لا يبيع كلهم ولو باعهم الا واحدا جاز ويتحرر من ذلك فيما اذا قال بع ما شيت من مالي او من عبيدي ثلاثة اوجه
ثالثها ان قال بع ما شيت من مالي لم يصح وان قال من عبيدي صح ولو وكله ان يهب من ماله ما يراه قال الماوردي لم
قال النووي ونظائر ما تقدم انه يصح ولو قال بع هذا العبد او هذا لم يصح ولذا لو قال طلق احدى زوجتي وللروياني احتمال
انه يصح واما توكيله فيه وجه من مسالة تقدم وجه انه لا يصح واختار الزبيري وصححه النووي **فرع** لو اطلق الحاكم
وجه بحكام برح بيع وظن بتمييز لو وكل احدهما الاخر في بيع نصيبه قال الاسنوي الحكم كان في العدد والقيمة او الاقلاد لو
كانت مشتركة بينهما على الاشاعة وجعل كل منهما نصيبه ففي صحة التوكيل وجهان الثانية اذا وكل في شرا خاص
فلا يكفي ان يقول اشتر لي شيئا او حيوانا او رقيقا او دارا ولا بد ان يعين جنسه ونوعه وثمنه فلو وكله في شرا
عبد فقال اشتر لي شيئا او حيوانا او رقيقا او دارا ولا بد من ان يعين جنسه عبدا تركيا ما يعم ولا يشترط استيعاب
الاوصاف التي في السلم ولا ما يقرب منها اتفاقا وقال الشيخ ابو محمد اذا اختلفت الاوصاف الداخلة تحت النوع اختلا
فا ظاهرا اشترط ذكرها واوصافه فيجزيه قال الامام ولم يتعرض له **قلت** قد ذكره صاحب التنبيه وقال انه الاشبه
من قولين احتمال له ولو اقتصر على قوله اشتر عبدا تركيا ولم يذكر نوعه ولا ثمنه لم يصح على المذهب وفيه وجه انه يصح
وطرد في السلم في ثوب مطلق وهو بعيد ومنهم من قال يصح في العبد دون الثوب والثاني الجنس والنوع فقال عبدا
تركيا دون الثمن فوجهان اصحهما انه يصح والثاني لا يصح في حينه او بين غايته كما لو قال من مائة الى الف وهو الاظهر
عند القاضي واصح عند الجرجاني ولو نص للعبد وترك الثمن فوجهان ايضا اصحهما عند الجرجاني انه لا يصح وظاهر
كلام القاضي الصحة ويحصل في الصورتين ثلاثة اوجه ثالثها ان تعرض للوصف صح والا فلا ولو لم يبين النوع كما لو قال
اشتر لي عبدا بمائة فهنا على المذهب انه اذا لم يذكر النوع والثمن لا يصح وفي صحة هذا وجهان في الوجيز والحكم بهما
الرافعي وقد حكاهما الماوردي ايضا ووجه الصحة بان ذكر الثمن يقوم مقام الوصف المذكور في المهذب انه
لا يصح ولو لم يبين النوع ولا الثمن ان قال اشتر لي قيفا او لم يبين الجنس بان قال اشتر حيوانا او شيئا لم يصح قال
الامام وعلى الوجه المتقدم يجي فيه تردد وهو هنا بعيد ولو قال اشتر لي عبدا كما تشاهد الاكثرون وقال

الشيخ

الشيخ ابو محمد والماوردي يصح للتفويض التام وكما في القراض ويشتري اي عبد كان بمثل ثمنه واذا وكله في شرا
دار اشترط التعرض للمحلة والسكة او في شرا حانوت اشترط ذكر السوق وعلى هذا القياس وفي ذكر الثمن الوجهان
واعلم انما تقدم من اشتراط ذكر النوع فيما اذا لم يكن القصد بالشرا التجارة اما اذا كان القصد به التجارة فلا يشترط
بيان النوع ولا الجنس بل يجوز ان يقول وكلتك ان تشتري بهذه الدراهم ما شيت من العروض وما علمت فيه حظا
من الاموال كما في القراض بمسكه صرح به الماوردي والمتولي الثالثة لو وكله في الابرا فليبين المقدار المبرا منه
فلو قال ابرا مما عليه ولم يعلم الموكل جنسه وقدره دون الوكيل صح بخلاف ما اذا قال بع بعشرة بما باع به فلان وعلمه فيه علم
الوكيل دون الموكل على المذهب فيصح ان يبيع كذا قاله القاضي والامام وقال البندنيجي والماوردي وتبعهما صاحبا
المهذب والتهذيب لا بد ان يعرف الوكيل في الابرا جنس الدين وقدره قال الرافعي والاشبه الاول وهذا على الصحيح في ان
الابرا عن المجهول لا يصح اما ان صححناه فيشترط علم الموكل ايضا وفي اشتراط علم المبرا خلاف مبني على انه اسقاط او تمليك
ان قلنا تمليك فلا بد من علمه كما لا بد من علم المتهب بما يتهب ثم ينظر في لفظه فان قال ابرا فلانا عن ديني ابراه عن الكل وان قال
عن شي منه قال البغوي والرافعي يبريه عن قليل منه وقال المتولي يبراه عن اقل ما يطلق عليه اسم الشي وان قال عما
شيت ابراه عما شا وان قال عن جميعه فابراه عن بعضه صح ولو قال وكلتك في ان تبري فلانا عني ولم يقل من كذا لم يصح
وحكى الروياني فيه وجها انه يصح الرابعة لو قال وكلتك بمخاصمة خصمائي واطلق فوجهان اصحهما انه يصح ويعتبر وكيلا في جميع
الخصومات ويعد هذا في احتياجه الى بيان ما فيه الخصومة من عين او دين او ارش جناية او بدل مال وجهان وتاخيهما انه لا
يصح في من يخاصم معه قال الرافعي وهو قريب من الخلاف الذي ذكرناه اذا وكل ببيع ماله واطلق وفي غير معلوم وسيأتي
بيانه ما يدخل في التوكيل وما لا يدخل قال القاضي ولو قال وكلتك لتخاصم عني الحكم وكيلا في سماع الدعوى عليه والبينة
الا ان يقول وجعلتك مخاصما ومخاصما الركن الثاني الموكل ويشترط فيه ان يكون قادرا على مباشرة ما وكل فيه بنفسه اما بحق
الملك او بحق الولاية على غيره فلا يصح توكيل الصبي والمجنون والنايم والمغمى عليه وينبغي ان يجي في توكيل الصبي في التدبير
والوصية الخلاف الذي في صحتهما منه على الصحيح ولا يصح توكيل البالغ فيهما ولا توكيل المراة في عقد النكاح ولا توكيل
الفاسق في نكاح ابنته اذا قلنا لا يلي والعبد لا يجوز ان يوكل وكيلا في قبول النكاح لنفسه اذا لم ياذن له سيده
فيه فان اذن له فيصح وفيه وجه انه لا يجوز له التوكيل ويجوز توكيله فيما يستقل به من التصرفات كالطلاق بعوض
اوغيره والقصاص على راي والشراء في الذمة على راي وفيما لا يستقل به الا باذن سيده ولذا المحجور عليه بالسفه
لا يجوز توكيله قبل الاذن الولي وفي جوازه بعده وجهان وما يستقل به يجوز ان يتوكل فيه كالطلاق والقصاص والخلع
وكذا الثابت حجر المرتد من المفلس على الصحيح قال الرافعي في جواز التوكيل بطلاق امراة سيتزوجها او عتق عبد سيملكه
تبعا له جواز توكيل المحجور عليه بما سياذن فيه الولي ولم يتعرض له قال النووي يمكن الفرق بما كان التوكيل
فيما يصح منه من التصرفات لماله وليس له التوكيل في الشرا بغير اذن سيده وفيه باذنه قولان بنا على صحته
باذنه وتوكيل السكران المحرم حكمه حكم سائر تصرفاته فيتخرج على الخلاف فيه وللاب والجد التوكيل في تزويج
البكر وفيه وجه انه لا يجوز الا باذنها وفي توكيل المحرم في تزويج السيد على المجبر في البكر والثيب بغير اذنها وجهان
احدهما انه يصح فيعقد بعد التحلل والثاني لا يصح واصحهما انه لا يصح فعلى هذا لو اذنت في التزويج ومنعته من التوكيل فوجهان
اصحهما انه يصح وسياتي في كتاب النكاح ان شا الله وللاب والجد والقيم والوصي التوكيل في التصرف في مال الصبي

قال الماوردي وان رشدا وكل عن نفسه وان رشدا وكل عن الصبي وفي الثاني نظر وقال جماعة من العراقيين كالوصي في التوكيل
فالوكيل لا يجوز له التوكيل الا لضروره فرع انتظم كلام الغزالي ان من لا يباشر بنفسه تصرف بنفسه جاز ان يوكل فيه
ومن لا يباشره بنفسه لا يجوز ان يوكل فيه وهو غير مطرد ولا منعكس اما انه غير مطرد فلان الوكيل يباشر التصرف ولا
يجوز له التوكيل الا باذن او عند وجود قرينه تدل عليه على ما سياتي وكذا العبد الماذون له يتصرف وليس له التوكيل
وكذا الوصي عند جماعه من العراقيين والسفيه والعبد اذا اذن لهما الولي والمولى في التزوج ليس لهما التوكيل في
الوجهين وجزم الماوردي بالجواز في العبد وكذا الولي المجبر يصح ان يزوجه بغير اذن ولا يصح توكيله بغير اذن في وجه
والداعي له ان يزوج بشرط وجود الاذن وحمل كلام التوكيل في ذلك الى وجهان تقدما واما انه غير مطرد فلان
الاعمى لا يصح بيعه ولا شراؤه ولا اجارته على الصحيح وله ان يوكل في ذلك ومن قال الزوج بعد الملك ... قبله
ثلاثا ليس له ايقاع الطلاق بنفسه في راي وله التوكيل فيه في الاصح وكذا المحرم ليس له ان يزوج وله ان يوكل فيه
في احد الوجهين فرع توكيل المرتد في التصرفات الماليه مبني على تصرفاته هو وتصرفاته مبني على الاقوال في بقاء ملكه
وانقطاعه ان ابقيناه صح وان قطعناه لم يصح وان وقفناه فالتوكيل موقوف ولو وكل ثم ارتد ففي انقطاع الوكاله
الاقوال الثلاثه الركن الثالث الوكيل وشرطه ان يكون صحيح العباره فيما وكل فيه بعبارة نفسه وفيه مسائل الاولى
المراه مسلوبة العباره في طرفي النكاح ايجابا وقبولا فلا يصح توكيلها فيه وكذا لا يجوز توكيلها في اختيار الزوجات
اذا اسلم على اكثر من اربع ولا في الزوجه او الفراق احدى زوجتيه ان قلنا يجوز توكيل الرجل في ذلك وفي توكيلها في
اختيار المفارقات وجهان اصحهما المنع وفي جواز توكيلها في قبول نكاح امراة للموكل وجهان وفي
جواز توكيلها في الطلاق غيرها وجهان ويجوز في طلاق نفسها ان كانت زوجة نفد قال الماوردي لا يجوز ان يوكل
الا باذن زوجها وفيه نظر ولعل مراده في امر يحتاج الى الخروج وهو مقتضى كلام الروياني وفيه ايضا نظر
الثانيه المحرم مسلوب العباره في النكاح ايجابا وقبولا فلا يكون وكيلا فيه الثالثه الصبي والمجنون مسلوبا
العباره في كل التصرفات كما مر واستثني من الصبي الاذن في دخول الدار وايصال الهديه على الصحيح وهو توكيل من
جهة الاذن والمهدي قال الرافعي فلو وكل فيه في ذلك فالقياس تخريجه على الخلاف في ان الوكيل هل يوكل
فان جاز لزم ان يكون الصبي اهلا للتوكيل ايضا ويحتمل ان يقال يصح ان يكون في الوصيه والتدبير لصحتهما منه في قول
ولسي اخذها الا بتخريج الاختيار ... وكذا الاصح توكيله في القبض قال الامام الصبي ليس من اهل القبض فيما يجوز اهلا
العقد فيه فلا يصح قبضه في البيع والرهن والهبه واما قبض الوديعه فلما فيه من التعدي ويحتمل ان يقال للوكيل
صحيح من الدافع بذلك وان يقال ليس بصحيح ولا يلزم من عدم الضمان تقتضي الاذن صحة الاذن لان حكم الضمان
في العقود الفاسده حكمه في صحيحها ونقل الروياني في الطلاق وجها عن الزبيري انه يصح ان يوكل الصبي والمجنون
في طلاق زوجته قال وهو غلط الرابعه المحجور عليه بالسفه يصح توكيله فيما يستقل به بنفسه كالطلاق والخلع
او بغير عوض والرجعه وكذا التوكيل في استيفاء القصاص وحد القذف وقال البغوي لا يجوز ان يوكل
المراه في اختلاعها وان اذن الولي فلو فعل وقع الطلاق رجعيا يعني المحجور عليه وذمه المتولي بما اذا الخلع
الخالعه قال فان اضافه الى مالها ... ويصح توكيل السفيه في التصرفات الماليه وجهان

تقدما

تقدما والاصح عند الاكثرين المنع وهما مبنيان على الخلاف في صحة عبارته واما توكيله في طرفي النكاح فقال الرافعي
ان توكيله كتوكيل العبد فيهما على ما سياتي واما المحجور عليه بالفلس فيصح توكيله فيما لا يلزم ذمته عهده كايجاب
النكاح وايقاع الطلاق واستيفاء القصاص وكذا فيما يلزم ما عهده على الصحيح كما في شرائه في الذمه كذا ذكره
وفي ما لا يلزم ذمته عهده وجها ايضا انه لا يصح بناء على ان عبارته لا تعتبر الخامسه في توكيل العبد في قبول
النكاح بغير اذن سيده طريقان احدهما القطع بانه لا يصح والثاني فيه وجهان اصحهما الصحه وفي قبوله باذنه
طريقان احدهما انه على الوجهين والثاني القطع بالصحه قال النووي والمختار الجواز مطلقا وفي توكيله في ايجابه
طريقان احدهما فيه وجهان اصحهما المنع وصحح الغزالي الجواز والثاني القطع بالمنع واما توكيله في غير النكاح من التصرفات
الماليه فقد تقدم في باب العبد الماذون انه يصح باذن سيده وان الاصح انه لا يصح بغير اذن سيده واما الطلاق
فهل يجوز ان يتوكل فيه بغير اذن قال البغوي يجوز وقال الروياني لا يجوز السادسه يصح توكيل المراه في طلاق
غيرها على الصحيح من الوجهين وهما مبنيان على انه اذا قال لها طلقي نفسك فهل هو تمليك او توكيل فيه ... بعد
في توكيل الفاسق في ايجاب النكاح تفريعا على سلب الولايه بالفسق وجهان اصحهما انه لا يصح واما توكيله في
القبول ففيه طرق احدها فيه وجهان والثاني القطع بالصحه وادعى الرافعي انه لا خلاف فيه والثالث القطع
بالمنع وهو ما اورده البندنيجي والجرجاني وقال الروياني لا يصح على المذهب وقد حكى الرافعي في النكاح وجها غريبا
انه لا يقبل لنفسه فرع الاول المشهور انه لا يصح توكيل كافر في تزويج مسلمه من مسلم وقال الامام في كتاب
الخلع المذهب صحته وهل يجوز ان يكون الذمي يهوديا كان او نصرانيا او مجوسيا وكيلا لمسلم في قبول النكاح ان
كانت الزوجه كتابيه صح وان كانت مسلمه فلا على الصحيح ويجوز ان يوكل النصراني مسلما في قبول نكاح نصرانيه او مجوسيه
خلافا ولو وكل المعسر موسرا في قبول نكاح الامه فانه يصح ولو وكل المسلم نصرانيا في طلاق مسلمه ففي صحته وجهان
الثاني يجوز ان يوكل المكاتب ... باذن سيده جاز والا فوجهان الثالث
لو وكل مرتدا صح ولو ارتد الوكيل لا ينعزل نقلوه عن ابن سريج وفي التتمه بناه على انه هل يصير محجورا عليه ان قلنا
نعم انعزل والا فلا وينبغي ان يخرج انعزاله على الخلاف الاتي في ان المحجور عليه بحجر المرض او السفه او الفلس هل
ينعزل ان قلنا لا ينعزل وعلى الثاني حكمهما الرابع تعيين الوكيل شرط فلو قال اذنت لكل من اراد بيع داري في بيعها
لم يصح الركن الرابع الصيغه وفيه مسائل الاولى لا بد من جهة الموكل من لفظ يدل على الاذن للوكيل في
التصرف وهو ظاهر على الجديد وكذا على القديم في صحة بيع الفضولي لكنه اذن لاحق وعلى الجديد باذن
سابق وقد تكون بصيغة الايجاب كقوله وكلتك ببيع كذا او اقمتك مقامي في كذا او فوضته اليك او انت
وكيلي او جعلتك وكيلي او نائبي لا قوله عولت عليك واعتمدت عليك وقد تكون بلفظ الامر والاذن كقوله بع
واعتق وطلق واذنت لك في كذا قال القاضي ولو اكرهه على بيع ماله فباع صح لحصول الاذن وفي القبول
ثلاثة اوجه اصحها انه لا يشترط والثاني يشترط فيقول قبلت او توكلت والثالث ان كانت بصيغة الامر كقوله
بع واعتق لم يشترط وان كانت بصيغة ايجاب كقوله وكلتك وفوضت اليك اشترط وهو الاعدل عند الغزالي
ونسبه الى القاضي وجعل المتولي اذنت لك بمنزلة صيغة الامر واتفقوا على انه لو عزل نفسه انعزل

قال الغزالي وعليه ابن القاضي يحمل انه قال لا تاثير لرد الوكالة كالاباحة ويحتمل ان يقال يبطل الاباحة
ايضا بالرد انتهى وكلام صاحب المهذب يقتضي بطلان الاباحة بالرد لكن المشهور انها لا ترتد بالرد قال الغزالي وما
ذكره القاضي على قضية الامر بانه لا ينعزل فان حكمه لم يوافق عليه وعلى هذا ينبغي ان لا يختص بالتفريع على القول
الثالث بل ياتي على القول بانه لا يشترط القبول مطلقا ممن لم يقل احد بالتفريع ان قلنا لا يشترط القبول فهل
يشترط علمه بالوكالة وجهان بناهما الامام على انعزاله بالعزل دون علمه والوكالة اولى بالاشتراط فان قلنا
يشترط فلا يثبت وكالته قبل العلم ولا ينفذ تصرفه وفي اشتراط اقتران العلم بالوكالة وجهان فان لم نشترطه وهو
الاظهر فهل ينفذ تصرفه قبل العلم قولان كالقولين فيما اذا باع مال ابيه ظانا حياته فاذا هو ميت وان قلنا يشترط
القبول قال العراقيون يجوز ان يكون بالقول وبفعل الوكيل فيه وفي اشتراط الفورية فيه ثلاثة اوجه اصحها انه لا
يشترط وادعى المتولي انه لا خلاف فيه وثانيها للقاضي ابي حامد انه يشترط وغلطه الروياني فيه وثالثها عن القاضي
ان بلغه وقوعه في مجلس الوكيل [illegible] والخلاف فيما اذا لم يكن عمل الوكيل فيه مقيدا بذلك الغرض
فان قيد به كان على الفور قطعا قلت ولو عرض الحاكم عليه الوكالة عند [illegible] لديه صار قبولا على الفور قاله
الروياني قال القاضي ولو قال واحد في مجلس الحكم لاخر وكلتني فحرك راسه او اومى لم يكن اشهادا لا اقرارا [illegible]
على النطق وان قال نعم كان اقرارا [illegible] انعقاد الوكالة بالاستيجاب والايجاب كما اذا قال وكلني في
كذا فقال وكلتك الخلاف في البيع والوكالة اولى بالانعقاد به لضعفها قال الرافعي ولو قيل هذا اولى
بالانعقاد كان اقرب ولو كتب بالوكالة او ارسل فالحكم كالوكتب بالبيع ونحوه وقطع القفال والماوردي والطبري
والبندنيجي والروياني بالصحة قال النووي وهو الصواب وحكى القاضي الطبري انه [illegible] عليه وفي العزل
بانه لا يشترط القبول فلعل الكتابة والرسالة وعلى كلا القولين في اشتراط القبول لو رد الوكالة ثم قال [illegible]
او لا افعل بطل حتى لو ندم وبدا له ان يفعل لم ينفع ولا بد من توكيل جديد وفيه احتمال الغزالي المتقدم
الثاني فيما يتعلق بالوكالة وتعليق الفعل دون [illegible] كقوله اذا قدم زيد او استهل الشهر فقد وكلتك بكذا او فانت وكيلي
فوجهان اظهرهما لا تصح وهو ظاهر نصه في الام واجراهما بعضهم فيما اذا قال ان [illegible] زيد فقد وكلتك
بتطليقها وان [illegible] سالما فقد وكلتك بعتقه او بيعه وقد تقدم وبناهما الامام على ان الوكالة هل
تفتقر الى القبول ان قلنا لا تفتقر جاز التعليق وان قلنا تفتقر اليه فلا قال ولو قال قبلت الوكالة اذا جاء راس الشهر فتعليق القبول
كتعليق الوكالة فهو مضطرب ايضا [illegible] ان القبول [illegible] على ثبوت الوكالة [illegible]
الشيخ ابو محمد على وجه اخر فقال ان لم نشترط القبول جاز التعليق وان شرطناه فوجهان والتعليق واشتراط
القبول لا يتنافيان كما في الخلع قال الامام ولم ار لغيره ومقتضى [illegible] ان الصحيح صحة التعليق فان قلنا
تفسد الوكالة بالتعليق فوجد الشرط نفذ تصرفه [illegible] قطع العراقيون يصح كما لو فسدت الوكالة
العوض كما لو قال بع هذا على ان لك ثمنه واثر فساد الوكالة امران احدهما سقوط الجعل المسمى ان كان جعله
جعلا والرجوع الى اجرة المثل وثانيهما انه لا يسوغ للوكيل الاقدام على التصرف لفسادها واستبعد ابن الصباغ
عدم جواز التصرف مع القول بالصحة والثاني وقطع به الشيخ ابو محمد انه لا يصح لفساد العقد والاعتبار بالاذن

الذي

الذي تضمنه العقد الفاسد قال المتولي واصل المسألة ما اذا كان عنده رهن لزيد بن [illegible] فاذن في بيعه بعد محل الحق
[illegible] صحة الاذن [illegible] والظاهر بطلان الاذن
والتصرف وقال الامام انه وكله بصيغة التوكيل لم ينفذ ان شرطنا القبول وان وكل بصيغة الامر نفذ ان لم يشترط
القبول وفي فساده بهذا التعليق المقتضي على هذا القول وجهان كما لو قال وكلتك ان تبيع هذا وتشتري بثمنه كذا والمشهور
صحته فرعان الاول لو قال وكلتك في بيع هذا لكن لا تبعه الا بعد شهر او بعد قدوم فلان قطع الجمهور بالجواز وقالوا
ليس تعليقا بل ناجز ولا ينفذ تصرفه الا بعد وجود الشرط ونقل الرافعي الاتفاق عليه وقال الامام من العراقيين من
تخريجه على الخلاف في تعليق الوكالة واستحسنه قال القاضي في الفتاوي ولو قال وكذلك في تطليق [illegible]
او في تزويج ابنتي اذا طلقها زوجها [illegible] ثم قال كلما عزلتك فانت وكيلي فان قاله متصلا بالتوكيل ففي
صحته وجهان اصحهما انه يصح والثاني لا لانه ابدها وصححه القاضي اذا كانت [illegible] كلما عزلتك فانت وكيلي
وان فصله عنه صح التوكيل وحيث قلنا يصح فاذا عزله نظر ان لم يعلم به الوكيل واعتبرنا في الانعزال علمه فهو على وكالته
وان لم يعتبره وكان عالما به فهل يعود وكيلا ينبني على الوجهين في قبول الوكالة التعليق فان قلنا لا يقبله وهو الاصح
لم يعد وكيلا وان قلنا يقبله عاد ثم مهما عزله عاد وكيلا فيما اذا كانت الصيغة كلما وان كانت مهما ونحوها فاذا لم يقتض
عود الوكالة الا مرة واحدة [illegible] لا يعود وكيلا فطريقه ان يوكل غيره فاذا عزله لا يعود وكيلا او يقول
كلما عزلتك او عزلك احد من قبلي فانت وكيلي [illegible] فاذا عزله يعزله
[illegible] التوكيل والعزل واعلم ان الخلاف في قبول الوكالة التعليق جار في قبول العزل التعليق والعزل اولى بالقبول وصحح
الامام تصحيح الوكالة والعزل وقال الشيخ مبني على قبولهما التعليق قال الامام واذا حكمنا بعود الوكيل بعد العزل فصادف
التصرف وقت الانعزال ففي نفوذه وجهان فان تمكننا واختلفنا فيه فالاصل بقاء التوكيل قال الرافعي وانما يتصور
هذا الغرض لو وقع بينهما زمن [illegible] الترتيب في مثل هذا لا يكون الا [illegible] الثالث يجوز الوكالة موقتة
بان يقول وكلتك الى شهر رمضان الباب الثاني في حكم الوكالة ولها اربعة احكام صحة التصرف بشرط
الموافقة ورعاية مصلحة الموكل وثبوت حكم الامانة للوكيل وتعلق العهدة والجواز الحكم الاول صحة التصرف بشرط
الموافقة ورعاية مصلحة الموكل وتعرف موافقته ومخالفته بمدلول اللفظ وبالقرائن الحالية والمقالية المعينة الى اللفظ
تلك القرائن تنزل منزلة الصريح وتخصص عموم اللفظ وتقيد اطلاقه فيحكم على موجبه [illegible]
العرف حيث تقيد اطلاق اللفظ [illegible] من تعارضها وتعارض اطلاق اللفظ [illegible] فقد يوافق الوكيل [illegible]
ولا يصح التصرف لمخالفته مقصود الموكل كما اذا امره بشراء الثلج في الصيف فاشتراه في الشتاء او بشراء الجمد في الشتاء فاشتراه
في الصيف قال البغوي في فتاويه ويتقيد بذلك الصيف فلو اشتراه في صيف ثان لم يصح ويتبعها اطلاق اللفظ ويصح مخالفته
المقصود المستفاد من القرائن كما اذا امره بالبيع بمائة فباع بمائتين فاما ما يوافق اللفظ في عمومه واطلاقه ويمتنع
لمخالفته المقصود المستفاد من القرائن فكذلك في الوكيل المطلق والوكيل قسمان وكيل مطلق ومقيد القسم الاول
الوكيل المطلق وفيه صور الاولى اذا وكله ببيع شيء واطلق فليس له بيعه بالعرض ولا بغير نقد البلد ولا
بالنسيئة ولا بدون ثمن المثل بغبن لا يتغابن الناس به ولا بثمن المثل ان قدر على ما فوقه فان خالف وباع بشيء من ذلك لم يصح

لمخالفته وكان قال بعه بثمن المثل من نقد البلد حالا ولا نجبر ضمانا للمبيع حتى يسلمه ولو امره بشرا الجمد في الصيف
يقيد به فلم يسر له شراه في الشتا وكذا لو امره بشرا الجمد في الشتا ليس له شراه في الصيف والعلوس للحاكم
الوضر وان ربحت رواج المعقود فلا يصح البيع بها وحكى الروياني عن والده احتمالا فيما اذا باع بثمن المثل وهناك
من يبذل اكثر منه انه يصح كما لو قال بعه بثمن مثله كانه يصح بيعه به ولو كان هناك من يبذل اكثر منه وعلى القديم هذه
العقود موقوفة على اجازة الموكل ولو كان في البلد نقدان فان كان احدهما اغلب نزل الاطلاق عليه فلا يبيعه بغيره
وان استويا في الرواج باع بما هو اصلح للموكل فان استويا باع بايهما شا وقال الحوكي رجح لا يصح التوكيل ما لم يبين
وقد اشار اليه الشيخ ابو محمد والمتولي وعلى المشهور لو باع بهما معا فقد تردد فيه الامام وقال المذهب الجواز كما
يجوز في نقد بين وقال الغزالي هو الاظهر والحق الماوردي به وايه وجهين فيه ولو باعه بثمن المثل فطلب في المجلس
بزيادة فالحكم كما تقدم فيما اذا باع العدل الرهن فزيد في المجلس وملخصه اوجه احدها ان العقد ينفسخ وسمع الوكيل
الثاني وثانيها انه لا ينفسخ وسمع من الثاني فيتضمن فسخ البيع الاول وثالثها ان الوكيل يفسخه فان لم يفعل انفسخ بنفسه
وهو ظاهر النص وعلى هذا اصل هكذا البيع ما امر الثاني وفيه وجهان اشبهما انه لا ينفسخ فان فسخه الوكيل انفسخ وان لم
يفسخه دام العقد وعلى هذا لا يكون الفسخ واجبا بل هو اولى واعلم ان الاصحاب فرضوا المسئلة في خيار المجلس ويحتمل ان يلحق
كما صرح به في الزوائد والخطبة لانه حريم ويحتمل ان يشاركه فيه خيار الشرط كما فعله الجمهور في الحاق الزوائد
وانما فرضوه في خيار المجلس لثبوته في بيع الوكيل قطعا واما خيار الشرط ففي صحة اشتراط الوكيل له دون الموكل خلاف
ويجوز ان يخرج على الخلاف في لحوق الزوائد واما البيع بالغبن اليسير فجائز وهو ما يتغابن الناس بمثله غالبا
كبيع ما يساوي عشرة بتسعة واما بيعه بثمانية فغبن فاحش غير محتمل قال الروياني ويختلف القدر المحتمل باختلاف اجناس
الاموال من الثياب والعبيد والعقار وغيرها فانها ما يكون ربع العشر فيه غبنا كبيرا وهو المعتاد في الطعام ومنها
ما يكون نصف العشر فيه غبنا يسيرا كالجواهر والرقيق وكذا الوكيل في الشرا ليس له ان يشتري بغبن فاحش وعن
ابن شريح ان الموكل اذا رضي به جاز وقال انه لم يطرده في البيع ونقله الامام عن بعضهم وقال السنة ... قال
ابن ابي الدم والعشرة ان سومح بها في المائة فلا يتسامح بالمائة في الالف ولا الالف في عشرة الاف قال والصواب عندي انه
المرجع فيه الى العرف لا يتقيد بقدر ولا غيره **فرع** لو قال الموكل بع هذا بكم شئت جاز بيعه بالغبن لا بالنسيئة
ولا بغير نقد البلد وقال القاضي يحتمل تجويزهما ولو قال بما شئت فله البيع بغير نقد البلد لا بالغبن والنسيئة كذا قاله
القاضي والبغوي والمتولي وقال الامام مع بما عز وهان وكلام المتولي في النكاح يوافقه وكذا الروياني وقال
فيما اذا قال بع بما ترى او تصرف بما ترى انه لا يجوز البيع بما لا يتغابن الناس بمثله وفرق بينهما ثم قال على انه اذا قال
بع بما شئت فالحال تدل على ان مراده بما شئت من نقد وعرض وليس المراد الغبن والمحاباة ما لم تدل قرينة الحال على
ذلك فكلام اللفظ انه جيز يعم جميع الوجوه ولو قال كيف شئت فله بيعه بالنسيئة لا بالغبن ولا بغير نقد البلد
وقال القاضي يحتمل ان يجوز الكل ولو قال بعه بما عز وهان قال المتولي هو كما لو قال بعه بما شئت وقال العبادي
له البيع بالغبن والعرض دون النسيئة قال الرافعي وهو الاولى وقال القاضي يجوز باقل من ثمن المثل قال الى الفراض
ولو قال بع من شئت بما شئت او اشتر ممن شئت بما شئت صح القراض بخلاف الوكالة هكذا **فرع ثان** الطلاق

الاذن

فرع ثالث الاذن بالبيع تقتضي البيع ... فان باعه ليلا قال القاضي ان كان الراغبون فيه مثل النهار جاز والا فلا
لو وكله بصلح معاوضة لم يصالح الا بثمن المثل من نقد البلد كالبيع وان كان صلح حطيطة وجب بيان ما يصالح عليه كالابرا
قال القاضي وانما الاصلاح على ما ... ثبت جاز وينبغي ان يصالح على ما يقول وانقل قال وفيه اشكال لان هبة المجهول لا تجوز
وكذا قاله الروياني ولو وكله المدعي عليه بصلح الحط قال الروياني اجتهد في تقليل المصالح عليه واستفاضة ما امكن
ولو وكله المدعي عليه بصلح الحط قال الروياني لا يصالح عن نفسه فوجهان كما في توكيله في ابرا نفسه فان عين له ما
يصالح عليه جاز وان لم يعينه لم يجز الا على شي يكون قيمته قدر الدين المتنازع به التوكيل بالبيع والشرا تقتضي بالاطلاق
جوازهما من كل احد فله ان يبيع من اقاربه الذين ليسوا اصولا ولا فروعا ويشتري منهم ولا يبيع من نفسه لنفسه وان
كان بالاكثر من ثمن مثله ولا لولده الصغير ولا الطفل في وصيته ولا يشتري وفيه وجهان اخران احدهما عن الاصطخري انه له
ان يبيع من نفسه وثانيهما ان الوكيل ان كان ابا الموكل كان له بيعه من نفسه وله البيع وكذا الحكم في بيع الوصي
من ابيه او ابنه والشرا من اصوله وفروعه الا الغبن على الصحيح وفيه وجه اختاره القاضي الطبري وصاحب المرشد
انه ليس له ذلك وعلى المذهب لو اشترى طعاما من نفسه لموكله ودفعه اليه فاكله فعليه الغرم بخلاف ما لو اشترى
الوصي من نفسه طعاما للصبي واطعمه اياه فعليه رد الثمن ولا يغرم الصبي بدل الطعام فلو اذن له في البيع منهم جاز
قطعا ولو عين له الموكل الثمن ففي جواز بيعه منهم وجهان مرتبان والاولى بالصحة ويستنبط من هذا الخلاف في ان الوكيل
في البيع بنقد معين هل له ان يبيع به وهناك من يبذل اكثر منه وللامام فيه احتمال تخريجا وقد صرح المتولي بالخلاف فيه وجزم
الروياني بالصحة فيما اذا قال بع بثمن المثل فباع به وثم من يبذل زيادة عليه وحكى عن والده احتمالين فيما اذا وكله ببيعه
والملك يطلبه واحد بالف واخر بالفين فباعه بالف اي وهو قيمته يحتمل ان لا يصح لفقدان النظر وان يصح قال والاول
اصح عندي واجري الوجهان في بيع احد الزوجين من الاخر على القول بان شراءه دونه لا يعلم فيما اذا باع من مكاتبه
وعلى المذهب لو صرح بالاذن في بيعه او شرائه من نفسه قال ابن شريح يصح قال الغزالي وهو القياس وقال الجمهور
لا يصح ولو صرح بالاذن في البيع والشرا من ابنه الصغير قال المتولي هو على الوجهين وقال البغوي يجب ان يجوز
وطردهما ابن سريج في تولي بين الطرفين في النكاح اذا كان وليا واذن له في تزوجها منه وفيما اذا وكله في تزويج ابنته
واذن له في تزوجها من نفسه واستبعده الامام وفيما اذا وكل مستحق القصاص من عليه القصاص في النفس او الطرف
في استيفائه من نفسه وفيما اذا فوض الامام للسارق في قطع يده حدا وللشارب والزاني في جلد نفسه واستبعده
الامام فان منعناه في القصاص فلو استوفاه قال الحناطي يسقط الضمان لانه يسقط بالشبهة وطردهما الامام فيما اذا
وكل مستحق الدين من عليه ان يبرئ من نفسه او وكله في ابرا نفسه فطريقان احدهما القطع بالجواز والثاني انه
على الوجهين والخلاف ينبني على الخلاف في افتقاره الى القبول ان قلنا يفتقر جرى الوجهان والا قطعنا بالجواز كما
لو وكل مستحق القصاص من عليه القصاص بالعفو والسيد العبد باعتاق نفسه فان قلنا يصح قال ابن شريح
يشترط ان يبرئ نفسه في الحال فان تاخر لم يصح لان فيه معنى التمليك وطرده فيما لو وكله بالهبة واذن له ان يهب من
نفسه وفي صحة الوكالة بالخصومة من الجانبين فان قلنا لا يصح عين الخاصم عن ايهما شا ولو وكل رب الدين الغائب
في ان يبرئ الاصيل ... وراجعها ان وكل الاصيل ان يبرئ الضامن صح وبرا دون الاصيل ولا خلاف في ان الاب

يتولى طرفي الايجاب والقبول عنه ويرد الى فيه وجهان ولو باع مال احد ولديه للآخر وتولى طرفي الايجاب
والقبول ففي صحته وجهان ويتولى الجد طرفي النكاح في حق حفدته الاطفال في ولايته بان يزوج ابن ابنه من ابنة ابنه
وجهان اختار القفال وابن الحداد المنع وابن القاص وجماعة من المتاخرين الصحة وهما جاريان في تزويج كل من له
ولاية يصير له عليه ولاية كما لو زوج [illegible] اوعمه فان قلنا يتولاهما فهل يشترط الاتيان بشقي العقد ام يكفى
احدهما فيه الخلاف المتقدم في البيع والنكاح اولى بالاشتراط وان قلنا لا يتولاهما فان كانت بالغة زوجها القاضي باذنها
وقبل الجد وان كانت صغيرة وجب الصبر الى ان تبلغ فتاذن او بلغ الصغير فيقبل وقال الامام يرفع الامر الى الحاكم ليتولى
احد الطرفين وسياتي بقية الكلام فيه في كتاب النكاح ولو وكل انسانا في البيع والشراء او النكاح من الطرفين فطريقان
احدهما القطع بالمنع والثاني يخرج على الوجهين ان منعناه فله ان يتولى ما شاء منهما وقال الماوردي ولو اراد ان يقيم
على كالته الثانية ولغى الاولى يحتمل وجهين [illegible] لغيره قال الامام لو وكله رب الدين [illegible] في الاستيفاء والايفا
[illegible] [illegible] فيه القفال والوجه ان يقول ان قصد [illegible]
تلك سبيل الى تعيين احدهما وان لم يقصد شيئا فالمسئلة ولو وكل عبدا في ان يشتري له نفسه من سيده صح على الصحيح
وثانيهما لا وقال الماوردي بعد المذهب وصححه الجرجاني ويجريان فيما لو اشترى له عينا من اعيان اموال سيده
وفيما اذا وكل السيد عبده في بيع نفسه وعلى الصحيح قال صاحب التقريب يجب ان يصرح بذكر موكله فيقول اشتريت
نفسي لموكلي فلان ولو وكل العبد رجلا في ان يشتري له نفسه من سيده فانه صرح بالاضافة الى موكله وقع للعبد
في صحة شرى العبد نفسه من سيده وصورته ان يقول للوكيل اشتريت العبد لنفسه اما لو قال [illegible]
اشتريته لنفسه فيحتمل ان يخرج على الخلاف فيما اذا قال بعت لك فقال الرشيد [illegible] يخرج على [illegible]
النقطع هنا بالبطلان نواه ووقع العقد للوكيل الثالثة وكله في بيع سلعة الى اجل فان قدر الاجل صح وليس له
الزيادة عليه وكذا ان نقص عنه دباعه بثمن مثله الى الاجل لمبيع اليه فان باعه بثمن مثله الى الاجل المأذون فيه ففي صحته
الخلاف فيما اذا قال بع بثمن مؤجل فباعه بثمن مثله اليه حالا وان اطلق فوجهان احدهما لا يصح ويقطع به العراقيون وصححها
عند الكرخي والغزالي انه يصح وعلى ماذا يحمل فيه ثلاثة اوجه اظهرها انه يحمل على العرف في مثله ويعرف الناس [illegible]
الاجناس قال الروياني فان لم يكن عرف باع بما يرى فيه المصلحة قدر عليه وثانيها له التاجيل الى سنة ولا يزيد عليها وثالثها له
التاجيل الى اي مدة شاء وحيث تمم بيعه الى اجل قال القاضي عليه الاشهاد فان تركه ضمن كما قاله الجرجاني فيما اذا
دفعت امراة حليا الى رجل ليدفعه الى صانع فدفعه ونسي المدفوع اليه انه اذا شهد حين الدفع لم يضمن والا ضمن
قال وكذا الفرق ولذا ذكر الغزالي واشار الروياني الى خلاف فيه فقال اذا باعه الى مدة وقلنا يجب الاشهاد فلم يشهد
من احد جهة وقاضي البلد يرى العمل بالخط سلمه يحتمل وجهين والمذهب انه يضمن ولا يلزمه الساتر بعد الحلول بل يكون
عليه بالذا العامل ولذا في مسئلة الصانع فلو امتنع كان شهدا بالجي وسئله بعد وهو في يد الصانع ضمنه قاله القفال
قال لا الاصحاب كانوا يقولون لا يلزمه البيان قال النووي وهو حكاه لو وكله في السلم واطلق فان اسلم حالا ففي
صحته الوجهان فيما اذا فصل للموكل وكذا ان اسلم الى اجل ففي صحته الوجهان اللذان في البيع لو باعه الوكيل بالبيع
مطلقا هل له تسليم المبيع اذا اذن بعد تسليمه المشترى بالثمن على الموكل او عليه ان يجوز له قبضه فيه طرق

احدها وهو ما اورده القاضي الطبري وابن الصباغ الجزم بانه يملكه وثانيها عن ابي علي انه على وجهين كالوجهين في انه
هل يملك قبض الثمن وثالثها انه هو الصحيح وما اورده الامام والغزالي الجزم بانه لا يملك ذلك وله ذلك بعد توفير الثمن المشتري
الاستقلال باخذه قال الامام ولا يجي هنا من اقوال البداءة بالتسليم الاقوال احد الاحتمالين وقد تقدم فاذا باع ثمن
حالا او مؤجلا حيث يجوز له وكل سلم المبيع ويجب عليه انه لا يسلمه لانه لم يفوضه اليه واذا حل الاجل لم يملك
الوكيل قبض الثمن الا باذن جديد وان كان الثمن حالا فان كان له قبض الثمن فلا يملك تسليم المبيع الا بعد قبض الثمن كما
لو اذن له فيهما وان قلنا ليس له قبضه كان عليه تسليم المبيع على الطريق الاول ولا يضمن وليس له المطالبة بالثمن والموكل
المطالبة به على كل حال فاذا دفع المشتري الثمن قبضه الوكيل البيع فلو وكله بالبيع ومنعه من تسليم المبيع وان يقبض
المشتري الثمن قال الشيخ ابو علي يعتبر له تسليمه وقال الامام والاخرون هذا شرط فاسد ويفسد البيع وفي فساد الوكالة وجهان
يظهر ان هما في سقوط الجعل ان كان جعل له جعلا والرجوع الى اجرة المثل قال الرافعي والحق ان قبال المسئلة يشبه على ان
موضع الاطلاق هل للوكيل التسليم اولا ان قلنا لا فمع المنع اولى وان قلنا نعم فذلك لانه من توابع العقد وتمامه لان
تسليمه مستحق بالعقد فان المستحق تم التسليم لا التسليم والممنوع منه تسليمه ثم لو قال لا تسلم المبيع فهذا شرط فاسد
وفرق بين ان يقول لا تسلمه وبين ان يمنعه منه قال الامام وان شرط عليه ان يشترط في السلع ان لا يسلم المبيع فالتوكيل والبيع
باطلان سواء اقترن الشرط بالبيع او خلا عنه واما الوكيل بالشراء فللمشتري ان يسلم للموكل له الثمن والمشترى في الذمة فياتي
الكلام فيه في الحكم الثالث وان سلم اليه واشتراه بعينه او في الذمة فهل له تسليمه وتسليم المبيع وجرى الاكثرون له ذلك
واشار الى الزوى فيه ويشبه هذا الوكيل في البيع تسليم المبيع وقبض الثمن حيث جرى الخلاف فيهما الذي ذكره البغوي والمتولي
ان الحكم هنا كالحكم ثم فيكون فيه الخلاف قال ابو الطيب وابن الصباغ تسليم المبيع قطعا وفي قبض الثمن وجهان صحح ابن الصباغ
انه يقبضه وسلك الوكيل بالبيع قبض ثمن المبيع فيه وجهان احدهما لا وصححه صاحب المرشد وابن ادما جب التتمة تقتضي
ترجيحه والاظهر صححهما نعم وان الخلاف فيه وفي ان الوكيل بالشراء هل يسلم المبيع ويقبض الثمن فيما لا يشترط فيه تسليم العوضين
او احدهما في المجلس فاما ما اشترط فيه تسليمهما وهو الصرف وبيع الطعام بالطعام قبل القبض والاثمان وكذا ما اشترط
فيه احدهما وهو السلم فوكيل المسلم يقبض راس المال ووكيل المسلم اليه يقبضه لا محالة ويلزم تسليم الموكل
ويسلمه ما دام الوكيل في المجلس ولا يحق بعد تبانه وحيث قلنا ليس للوكيل تسليم ولا يسلم للموكل بالوكل
فابدا بالحاكم فحضر بعض المتاخرين وهو الفقيه ابو العلاء خطيب سمرانة قال بمثله ذلك لنا للوقوع فيه
ذكر الامام ما يدل عليه من ذكر ما يعلي القاضي عن صاحب التقريب ما يدل عليه وهو انه لو دفع قدر من الابريسم
لمن يحمله الى غيره ويشتري به جارية ففعل لم يلزمه تقبلها لا ان يشبع قال الامام ولا شك فيه وهو ساقه عمن
الوديعة وقد يقال يلزمه ردها اليه لا مقتضى الوقوع لك بيس الاصل ما ذكره القاضي ولعرض الخلاف في ان
الوكيل هل له قبض الثمن الخلاف في ان الوكيل في الخصومة هل له استيفاءه او استيفاءه هل يملكه اسا به
اما الثاني ففيه وجهان لان مستحق احدهما ثم فيدعي به ويقيم البينة عند الانكار واصحهما لا سواء كان المستوفي
دينا او عينا واما الاول ففيه طريقان احدهما ان فيه الوجهين كالوجهين فان الوكيل بالبيع هل يقبض الثمن والثاني
القطع بالمنع وقصر الشارح الخلاف في هذه المسئلة قال العلماء القصاص والحد فلا يستوفى بحال دون احتراز

انه كرب فيما الخيار وخرج من الخلاف في المسلم اذا امتنع من تبديله لانه ادحه ثم ان الوكيل بالخصومة لا يملك الاستيفا ولا قبضه
والوكيل بالاستيفا يملك ثم قال الروياني ولو وكل في طلب حقه فالقياس انه ليس له قبضه وظاهر المذهب ان له
وهذا اذا قبضها الملك وقد تكون له في طلب الخصومة فكونا احدهما العصه ويجري الوجهان في انه هل يملك
قبض الثمن فيما لو كان وكيلا بالشرا فاشترى وفسخ البيع مستحقا فهل له مخاصمة البايع في استرداد الثمن وجزم
ابن ابي عصرون بالمنع وقال الماوردي الصحيح عندي انه ينظر فان استحق في يد الوكيل قبل وصوله الي الموكل
فله المطالبة وان استحق في يد الموكل فلا ولا خلاف في ان الوكيل في البيع لا يملك ابرا المشتري من الثمن وقرب الغزالي من هذا
الاصل الخلاف في ان الوكيل في البيع والشرا هل له اشتراط الخيار اذا اطلق الموكل التوكيل وفيه اوجه ثالثها انه ان كان
وكيلا في الشرا فله اشتراط الخيار وان كان وكيلا في البيع فلا والراجح انه ان شرطه لنفسه او للموكل دون العاقد
الاخر وان شرطه له او اطلق لم يصح ذكره الامام والغزالي والمشهور ان الخلاف في اشتراطه الخيار لنفسه وللموكل وانه
ليس له شرطه للاخر قطعا وقطع المتولي بجواز اشتراطه له وللموكل وصححه الروياني في البحر ولو امره بالبيع او الشرا
بشرط الخيار فعاقد مطلقا لم يصح **فرعان** احدهما الوكيل في البيع اذا باع شقصا مع شريكه فله الاخذ بالشفعة
فعل له الامام فيه طريقان احدهما الحكي الوجهين في ان الوكيل بالاستيفا هل له ان يثبت وحكاهما الماوردي في
المقاصة عن ابن سريج وابن الصباغ ذكرهما احتمالين من عنده والثاني القطع بالمنع الثاني لو سلم الوكيل بالبيع قبل قبض
الثمن غرمه الموكل قيمته ان كانت القيمة وكان الثمن اكثر وان كان اكثر بان باعه بغبن يحتمل فهل يغرم جميع القيمة
او يحط منها قدر الغبن فيه وجهان اولهما ولو باع بغبن فاحش باذن الموكل فقياس الوجه الثاني انه لا يغرم الا قدر الثمن
ثم اذا قبض الوكيل الثمن بعدما غرمه دفعه الي الموكل واسترد منه ما غرمه له ونقل القاضي عن الاصحاب انه يغرم الاكثر
من القيمة والثمن وقال عندي انه يغرم القيمة فاذا اخذ الثمن سلمه الي الموكل واسترجع منه ما غرمه وبه ولهذه
الي الاسترجاع وهذا منه تفريع على الصحيح ان له قبض الثمن فان قلنا ليس له قبضه لم يضمن ولو هرب المشتري فرع الخامسة
الوكيل بالشرا قد يكون وكيلا بشرى شي موصوف وقد يكون وكيلا بشرا شي معين وعلى التقديرين ليس له ان يشتري
الا السليم من العيوب فان اشترى معيبا فاما ان يشتري معيبا ما اشتراه به اولا فان ساواه وجاهل بعيبه
جهل الوكيل العيب وقع الشرا للموكل وان علمه فوجهان احدهما يقع عن الموكل واظهرهما لا وفي ثالث انه ان كان
المقاع رفعها فان كان لعبد به للاحرافيها للقارم لم يقع للموكل وان كان لا يمنعه وقع له وهو نظير الوجه المتقدم
فيما اذا قال بعه من جلاد المرتد انه يحمل على ثمنه وفيه نظر وحصر الامام هذه الاوجه بما اذا كان المؤجل قدر الثمن
والرابع انه ان كان بطلبه للتجارة وقع للموكل وان كان للقنية فلا اما اذا كان لا يساوي ما اشتراه به فان علم العيب
لم يقع عن الموكل وان جهله فوجهان احدهما لا يقع له وهو الاظهر عند الامام وثانيهما يقع له قال الرافعي وهو ادنى
بكلام الاكثرين وضعفه الامام والوجه الثاني فيه لاولى بان هنا ايضا وعن ابي محمد انه ان كان يشتريه للتجارة
وقع للموكل وان كان للقنية فلا واستحسنه الامام فتصير الاوجه اربعة التفريع حيث يقع شرا المعيب
للموكل فالوكيل اذا كان جاهلا بالعيب او عالما به الحالة الاولى ان يكون جاهلا به فيثبت الرد للموكل عنه

الملامه

الملامة عليه وهل للوكيل الاستبداد بالرد نظر ان لم يكن المبيع معينا من الموكل فالمذهب ان له ذلك وعن ابن سريج
انه لا يستبد به وهو منقاس عند الامام وفيه وجه ثالث انه ان كان حضر الموكل في العقد لا يرد وان لم يسمه رد ووجه
رابع انه لا يرد اذا لم يكن فيه غبن ووجهه انه فاسد انه اشترى بعين مال الموكل رد والا فلا واذا رد فحضر الموكل وقال
كنت رضيت بالعيب فان صدقه البايع بطل الرد وان كذبه فان اقام بينة فلذلك وان لم يكن بينة فادعى على البايع
علمه بذلك فله تحليفه على نفي العلم وان كان معينا من الموكل فهل للوكيل الرد فيه ما والم يكن معيبا فان قلنا
لا ينفرد هناك بالرد فهنا اولى وان قلنا ينفرد ثم فهنا وجهان اصحهما وهو المنصوص نعم وثانيهما لا ونسبه الماوردي
الي الجمهور واختاره صاحب المرشد وخصه صاحب الكافي الخلاف بما اذا لم يكن الشرا بعين مال الموكل واذا اثبتنا
الخيار للوكيل في الحالتين فاطلع الموكل على العيب قبل اطلاع الوكيل او بعده ورضي به سقط خيار الوكيل بخلاف العامل
ولو رضي الوكيل به او اخر الرد لم يسقط خيار الموكل فلو عاد الوكيل واراد الرد فهل له ذلك فيه وجهان اظهرهما لا
فان قلنا ليس له ذلك او له ولكن لم يرد فاطلع الموكل على العيب واراد الرد فله ذلك ان صح الوكيل بالشرا وكذا
ان نواه وصدقه البايع وان لم يصدقه فله تحليفه على نفي العلم به ان ادعاه وفيما يفعل بعد ذلك وجهان اصحهما
وهو المنصوص جزم به الماوردي والبغوي انه يرده على الوكيل ويلزمه المبيع وثانيهما وهو ما اورده الشيخ
ابو حامد واصحابه انه يكون للوكيل وتفعا في الرد بتفريط الوكيل فيغرم للموكل نقصان العيب وما الذي يغرمه قال البلخي
يغرم قدر نقصانه من قيمته من الثمن فان كانت قيمته تسعين والثمن مائة رجع بعشرة وان تساويا لم يرجع بشي وقال
الاكثرون يرجع بارش العيب من الثمن سوا اشتراه بعين ام لا ولو اراد الوكيل الرد فقال البايع اخر حتى يستاذن الموكل لم
يلزمه اجابته وله الرد فلو لم يسقط حقه بالتاخير فلو اطاعه فحضر الموكل ولم يرضه فوجهان احدهما ان المبيع للوكيل وقد
امتنع الرد وثانيهما وادعي الامام الاتفاق عليه وجزم به البندنيجي والمتولي له رده وضعفه البغوي واعترض
الرافعي عليه فيه ولو اراد الوكيل الرد فادعى البايع ان الموكل علم العيب ورضي به فلا رد فان احتمل علم الخبر الموكل
لمعنى الي فعله وان احتمل وانكر الوكيل فالقول قوله وعلى البايع البينة وله تحليف الوكيل على نفي العلم بذلك ان
ادعى علمه به وفيه وجه انه يحلفه وهو ظاهر لفظ المختصر تفريعا على الاول ان حلف الوكيل رد ثم ان حضر الموكل
وصدق البايع قال ابن سريج له استرداد المبيع من البايع وجزم به ابن الصباغ والعمراني وصححه الروياني
وعن القاضي انه لا يسترده وينفذ فسخ الوكيل ورده المتولي عنه ونقل غيره عن تعليق القاضي ان الموكل اذا حضر
وقال كنت رضيت لا يحتاج الي بيع جديد وظاهره ان الفسخ لا ينفذ وكذا الحكم لو لم يصدقه البايع لكن اقام
الموكل بينة بانه اخبار الامضا وان نكل حلف البايع وسقط رد الوكيل ثم اذا حضر الموكل فان صدق البايع فذاك
وان كذبه قال البغوي والروياني لزم العقد الوكيل ولا رد له وهو بناء على ان الوكيل اذا اخر الرد سقط
حق الموكل وعن تعليق القاضي ابي الطيب انه هنا اذا اشترى الموكل الشرا ولم يسم الوكيل الموكل في العقد
فان سماه فوجهان الحالة الثانية ان يكون الوكيل عالما فان قلنا بالوجه المرجوح وهو وقوع الشرا للموكل اذا
اشتراه بلا عيب فلا رد له وهل للموكل الرد فيه وجهان اصحهما نعم فان رد فهل نقول العقد للاول الي المشتري الوكيل
او ينفسخ من اصله فيه وجهان جزم الصيدلاني بالاول قال الامام ومن قال به كانه يقول بانعقاد العقد موقوفا

الى المسلم والا يستحيل ارتداد الملك من الموكل الى الوكيل وهما كالوجهين فيما اذا اعطاه وكيله الفا ليشتري به
ثوبا في ذمته وسلمه ثم فابتاعه وتلف الالف قبل اقباضه هل ينقلب العقد الى الوكيل او يلزم الموكل ويجمع
ما تقدم فيما اذا اشترى الوكيل بثمن في الذمة اما اذا اشترى بعين مال الموكل فيجب قلنا هناك لا يقع عن الموكل
لا يقع هنا حيث قلنا يقع عنه فكذا هنا وهل للوكيل الرد فيه وجهان وقال صاحب الكافي فيما اذا كان الموكل
بشرائه معيبا واشترى بعين مال الموكل ان قال اشتر هذا فهذا لم يسلم الرد قولا واحدا **فرعان** احدهما الوكيل
بالبيع اذا باع فوجد المشتري بالمبيع عيبا رده على الوكيل ان علم انه وكيل ثم هو يرده على الموكل ووجب رده
عليه يرده هو على الموكل وهل للوكيل حط بعض الثمن للعيب فيه وجهان ابن شريح احدهما لا وبه يخير المشتري بين الامضاء
بكل الثمن والفسخ قال النووي وينبغي ان يكون هذا اصح الوجهين نعم لو ادعى الموكل حدوث العيب عند المشتري واحتمل
وانكر المشتري وصدق الوكيل المشتري رد المشتري على الوكيل ولا يرد الوكيل على الموكل الثاني سبق في الفرائض
ذكر خلاف في ان الوكيل هل يشتري من يعتق على موكله فان جوزناه فاشتراه ووجده معيبا قال البغوي للوكيل رده
لانه لا يعتق على الموكل قبل رضاه بالعيب لظاهر انه وقعه علما انه اذا رده [illegible] الملك يقع للموكل [illegible] اذا قلنا
يقع له ينبغي ان يعتق عليه ولا خيار له ويرجع على الوكيل الصورة السادسة التوكيل بتصرف يعجز عنه [illegible]
الموكل فيه اذا نهاه عنه او لا يتعرض في واحد منهما فان نهاه لم يجز له التوكيل وان لم يتعرض لواحد منهما فان كان
امرا لا يتاتى من الاتيان يعلم الموكل به اتفاقا وانما لا يتاتى منه اما لانه لا يحسنه او لانه لا يليق بمنصبه فله التوكيل
فيه على الصحيح وان كان لانه يعرض اليه تصرفات كثيرة لا يتاتى له الاتيان بكلها فهل له ان يوكل فيه وجهان احدهما
لا فيفعل ما قدر عليه ويترك الباقي والثاني نعم وكما انه اصحهما انه لا يوكل في القدر الميسور ويوكل في الباقي [illegible]
فالمعتبر عدم الامكان وحصول المشقة لو وكل يعلق بوكيل فيما لا يقدر عليه فلا يعجز في ذلك [illegible]
فقد وكل عن نفسه بغير خفية وجهان جزم الامام بالمنع وقال النووي الاصح انه لا يصح قال الامام ولو وكل ثم [illegible]
كالوكيل وكل الغير ولو وكل عن نفسه نعم كالوكيل وكل الغير قال الماوردي ولو اطلق الوكيل التوكيل فكلام
وكيل الموكل وكلام الامام يقتضي الخلاف لما اذا اذن له الموكل في التوكيل مطلقا ثم وكل ولو وكله في تصرف يطيقه
فعجز عنه لمرض او سفر لم يكن له التوكيل فيه ومن بعضهم انه ينبغي ان ياتي فيه الخلاف المتقدم ولو اذن له الموكل في
التوكيل كان له التوكيل في جميع الاحوال ثم اما ان يقول وكل عني او عن نفسك او يطلق الحالة الاولى ان يقول وكل
عني واختار الامام ان الخلاف فيه وهو غريب والوكيل امينا فان وكل خائنا لم يصح وان كان في المعاني فيعط وكذا لكل
من يمنع تجويز التوكيل عنه او عن الموكل وفيه وجه انه يصح ان وكل الفاسق ويجوز ان يرد ما له الفاسق غير الخائن
وحيث الخائن يحل [illegible] ولو وكل خائنا لم ينعزل لانه لا يسلم اليه المال فاني في الكلام في انعزاله بالتعدي
ولو كان امينا ثم فسق هل يملك الوكيل عزله فيه وجهان احدهما نعم واختاره صاحب المرشد والثاني لا لانه ليس اذن الموكل
قال النووي وهو الاقيس فان حصل الفسق بعد ما وكل فيه فعلى الخلاف لمن لوده فيه ولو عين الموكل الوكيل
جاز ان يكون فاسقا فاذا وكل امينا والوكيل الثاني وكيل الموكل الاول لا ينعزل بعزل الوكيل ولا بانعزاله وللموكل

عزل احدهما دون الاخر الثانية ان يقول وكل عن نفسك ففعل فالثاني وكيل الوكيل او وكيل الموكل فيه
وجهان اصحهما الاول وجزم به جماعة وقال الروياني انه ظاهر المذهب والاصح عند طائفة فان قلنا انه وكيل الوكيل
فللموكل عزله وفيه انه ليس له ذلك وسبيله ان يعزله او يعزل الوكيل الاول فان خصه بالعزل فهل ينعزل وجهان
ثم للقاضي اصحهما انه ينعزل وينعزل بانعزال الوكيل بموت او جنون وغيرهما وان قلنا انه وكيل الموكل لم ينعزل بعزل
الوكيل الاول وفي انعزاله بانعزاله بموت او جنون وغيرهما وان قلنا انه وكيل الموكل لم ينعزل بعزل الوكيل الاول وفي انعزاله
بانعزاله بموت او جنون او عزل الموكل وجهان حكاهما الامام والغزالي وجزم الرافعي بانه لا ينعزل على هذا القول الحالة الثالثة
ان يطلق فيقول وكل فكذلك في الوكيل او وكلتك في كذا ولك ان توكل فيه ولم يقل عني ولا عنك فهل يحمل على الاولى او الثانية
فيه وجهان اصحهما انه يحمل على الاولى وكانه قال وكل عني وجزم به جماعة وجزم ابن داود بتعاليه وخص الماوردي الوجهين
بما اذا لم يعين الموكل الوكيل وقطع فيما اذا عينه بانه وكيل الموكل وقال القاضي لو لم يكن بتخيير الوكيل بين ان يوكل عن نفسه
او عن موكله فاما ان فعل لم يكن عليه [illegible] وقال الغزالي [illegible] وكل الوكيل وكيلا فان اطلق الوكالة فالثاني وكيل الموكل
وان قال وكل عن نفسي ففيه وجهان ولو وكله بتصرف وقال افعل ما شئت انصرف الى تصرفه بنفسه وكذا لو قال على ما
يفعله ففيه وجهان **فرع** قال الامام توكيل العبد للاتحاد بغير اذن كتوكيل الوكيل في [illegible] الرهان وللوصي والقارض
ان يوكل بما يملك [illegible] في الوصي وجه وللاب والجد والامام ان يوكلوا بلا اذن القسم الثاني الوكيل انما يعتد على الوكيل
فيما لو وكل اليه النظر في تعيينات [illegible] ورعاية مصلحة بحسب العرف والقرينة فان كان انه لم يصح وماله يجوز احداها
لو عين الموكل شخصا للبايع فقال بع هذا من زيد لم يجز له بيعه من غيره ولو مات زيد بطلت الوكالة بخلاف الشراء
عن الشرا فانه يجوز ان يشتري بعد [illegible] واذا لم يقصد [illegible] ولا يجوز ان يبيع من وكيله قال الماوردي كل موضع
صح البيع من زيد اما بان سمعه او بان يقصده [illegible] وكل موضع يؤدي الامر الى ان يجعل العقد للمشتري [illegible]
يصح وفيه نظر فانه انما يظهر اذا تقدم قول الوكيل وصح بالاستفهام فاما اذا تقدم الايجاب للبايع وقال الوكيل [illegible]
او فعلت ونواه فينبغي ان لا يصح لوقوع الايجاب للوكيل ويجوز ان يقبل لنفسه ويحتمل ان يقال يصح لانكشاف الحال
علما ان الشراء كان لزيد ولو عين مكانا فقال بعه في سوق كذا او في بلد كذا فان تعلق به غرض في ذلك بان كان الراغبون
فيه اكثر والنقد اجود لم يجز له بيعه في غيره والا فوجهان اصحهما عند الماوردي والبغوي والرافعي انه لا يجوز والثاني
يجوز وهو ما اورده جماعة منهم القاضي ابن الحسين وابو حامد وصاحبا التنبيه والتتمة هذا اذا لم يقدر الثمن فان
قدره جاز البيع في غيره قاله ابن الصباغ وهو منهم كلام القاضي ولو نهاه صريحا عن البيع في غيره امتنع قطعا واذا
باع في بلد اخر ضمنها وكذا بثمنه ثمنه ولو اطلق الموكل بالبيع في بلد حمل عليه فلو نقله الى غيره ليبيعه فيه
ضمنه ولو عين نقدا فقال بعه بالنقد الفلاني او بالذهب لم يجز له بيعه بغيره وكذا لو قال بالدراهم لا تبعه بالذهب
ولو عين اجلا كما لو قال بعه الى شهر مثلا او اطلق وقلنا يصح ويحمل على المعتاد لم يجز له بيعه الى اجل اكثر منه وهل له بيعه
بثمن حال او مؤجل دون ذلك الاجل نظر فان باعه بما يساوي حالا لم يصح وان باعه بما يساويه الى الاجل المأذون فيه
حالا فان كان فيه ضرر بان كان زمن نهب او غارة او لحفظ الثمن مؤنة في الحال لم يصح وان لم يكن شيء من ذلك فوجهان
اصحهما على ما ذكره البغوي انه يصح ولو وكله ببيعه في زمن مخصوص بان قال بعه في يوم كذا او شهر كذا لم يجز له بيعه

قبله وإن بعده وكذا لو وكله في الاعتاق في وقت معين أما لو وكله في الطلاق في وقت معين فعن الداركي أنه إن
طلق قبل ذلك الوقت لم يقع وإن طلق بعده وقع ولو قال بع بمائة مثلا لم يجز له البيع بما دونها وإن قل ويجوز بما زاد إن أطلق
فإنه لو باع بأقل من ثمن المثل بقدر يتغابن الناس به صح وله البيع بما فوقها على الصحيح وهل له أن يبيع بمائة وهناك راغب
فيه بزيادة فيه وجهان أصحهما لا كما لو أطلق الوكالة فبذل راغب زيادة على ثمن المثل لم يجز له البيع به وإن نص على
الزيادة فقال لا تبع بما فوقها أو بع بمائة ولا تزد فوقها فالأشهر المنع قال الإمام والأوجه أن يقال إذا نص
في المنع لم يزد وإن احتمل أنه يريد رفع المشقة عنه فالتقييد يقتضي ذلك إذا لم يعين المشتري فإن عينه فيبانى
ارتفاقه ولو قال اشتر كذا بالغبن فاشتراه بالغبن صح وفيه وجه أن الموكل بالخيار بين قبول هذا الشراء ورده فإن
نهاه عن الشراء بما دونها فهل له الشراء بما دونها فيه الوجهان المتقدمان وتفصيل الإمام وليس له أن يشتري بما فوقها ولو قال
بع بألف درهم فباع بألف دينار لم يصح وفيه احتمال للإمام وكذا الغزالي وعلى هذا فالبيع بعرض يساوي ألف دينار يشبه
أن يجوز كالبيع بألف دينار ولو باعه بألف درهم ودينار جاز ولو باعه بألف درهم وثوب فوجهان فإن قلنا لا يصح بطل
البيع في قدر الثوب وفي بطلانه في الباقي قولا تفريق الصفقة فإن قلنا لا يبرأ بطل في الكل وإن قلنا يبطل
بطل في حصة الثوب من العبد فإن كانت قيمتهما سواء بطل البيع في نصف العبد وثبت الخيار للمشتري
وعن ابن سريج أنه لا خيار للمشتري إذا علم بوكالته وفيه وجه ثالث أنه إن قال علمت موكالته لم يثبت
وكيله بعد علمه ... لا يعتد عليه فله الخيار ... في الخيار فله الخيار والأصل ولو قال بعه بمائة إلى
سنة مثلا فباعه بها حالا فهو كما تقدم فيما إذا أطلق الإذن في البيع إلى أجل فباعه بما يرغب فيه إلى ذلك الأجل
وإن كان من نهب أو غارة أو لحفظ الثمن مؤنة لم يصح وإلا فوجهان أصحهما الصحة وكذا لو قال اشتر بمائة حالة فاشترى
بمائة مؤجلة والملك الشراء فاشتراه مؤجلا بما يساويه حالا أو قيده بأجل فاشتراه بما فوقه قال صح به الماوردي
فإن كان من ... الإمام على الثمن إلى الأجل لم يصح وإن لم يكن فيه الوجهان قال المتولي وهذا إذا قلنا المستحق
الدين المؤجل إذا عجل له يلزمه قبوله فإن قلنا لا يلزمه لم يصح الشراء للموكل بحال وعكسه ابن الصباغ فقال إنما
يصح إذا أجبرنا صاحب الدين على قبول التعجيل وحيث أجبر يصح الشراء قطعا وكذا قاله الروياني قال النووي هذا أصح ولكنه
أقرب إلى تعليل الأصحاب وإن اشتراه مؤجلا بما يساويه مؤجلا لم يصح قطعا ولو وكله في أن يسلف له مائة في
في طعام فاشتراه نقدا ... مشتري سلفا وإن كان أقل منه لم يصح الثانية أسلم دينارا إلى وكيله ليشتري
له شاة ووصفها فاشترى الوكيل شاتين بتلك الصفة بدينار نظر فإن لم تساو واحدة منهما دينارا لم يصح الشراء
للموكل وإن زادت قيمتهما على الدينار ثم إن كان الشراء بعين الدينار بطل وإن كان في الذمة ولم يسم الموكل نواه
وقع للوكيل وإن سماه فهل يبطل أو يقع للوكيل فيه الوجهان فيما إذا قال اشتر لزيد وليس يوكله وإن ساوت
كل واحدة منهما دينارا أو أكثر ففي وقوع الشراء للموكل قولان أصحهما نعم ويحصل الملك فيهما للموكل فعلى هذا لو باع
الوكيل إحداهما بغير إذن الموكل ففي صحة البيع قولان أصحهما ابن سريج والقول الثاني في الأصل أنه لا يقع شراء
الشاتين معا للموكل وعلى هذا إن نظرنا إن اشتراهما في الذمة فوجهان أحدهما لا يقع واحدة منهما للموكل ويحصلان معا
للوكيل وثانيهما أن واحدة منهما تقع للموكل فيأخذها بنصف دينار ويأخذ الوكيل الأخرى ويرد عليه نصف دينار

ويرد للموكل ... فيه وإلا فالعقد فيهما بالدينار فيه وجهان أشهرهما ويحكى عن النص نعم وثانيهما لا وإن الشراء
بعين الدينار فقد اشترى واحدة له بإذنه والأخرى بغير إذنه فينبني على وقف العقود على الإجازة فإن قلنا لا وقف
وهو الصحيح بطل العقد في إحداهما وفي الأخرى قولا التفريق قال المتولي والصحيح منهما هاهنا البطلان لأنا إذا صححنا
الجائز يخير منهما وإنما ... لو وقف عقد الموكل بين أحدهما ... لا تنحصر عليها ... بنصف دينار ورد الأخرى
إلا أن هذا القول من أصله مشكل جدا وحكى بعضهم في المسألة وجها ثالثا أن العقد يبطل في الشاتين جميعا إن كانت
إحداهما تساوي دينارا والأخرى تساوي أقل منه فرجحنا ... فيهما وقال القاضي الطبري أن المذهب أنه يصح فيهما
للموكل وجعل الإمام الحكم فيه كالحكم فيما إذا ساوت كل واحدة دينارا وينبغي أن يتمشى الخلاف في صورة على تلك فإن قلنا
لا يقع للموكل هناك إلا شاة يتبع له هاهنا التي قيمتها دينار والأخرى للوكيل حسب قيمتها من الثمن وإن قلنا إنها
هناك للوكيل فهاهنا وجهان ويشبه أن يكون الوجهين فيما إذا قال بع هذا بمائة فباعه بمائة وعبد على قول الصحة لو باع
التي قيمتها دينار لم يصح وإن باع التي قيمتها دينار فعلى القولين ولو وكله في شراء عشرة أقفزة من الحنطة بدينار
فاشترى أكثر منها فالحكم فيه كالحكم في الشاتين وكذا ما أشبهه ولو قال بع هذا العبد بمائة درهم فباعه بها وعبد آخر
أو ثوب يساوي مائة فهو على القولين والوجهين بالبطلان فإن نفذنا شراء الشاتين للموكل فهنا قولان فإن قلنا
لا يصح فهل يبطل في الكل أو في النصف المقابل للعبد فيه وجهان مبنيان على قولي التفريق فإن قلنا يصح فلا خيار
للبائع وأما المشتري فإن علم كون البائع وكيلا ففي ثبوت الخيار له وجهان لما تقدم عن ابن سريج أنه إن قال علمت
أن الخيار له أن يبيع وقيل ينفذ عليه فله الخيار وإلا فلا ونحوها لو ردها في أنه الحق به ما إذا قال علمت أنه لا ينفذ
عليه لكن ظننت أن لي الخيار ونسب بعضهم إليه ثبوته مطلقا وإن لم يعلم أنه وكيل ثبت له الخيار وكذا لو سلم
لكن العبد المضموم إلى الثمن يساوي مائة ولو باعه بمائة درهم ودينار فالذي رواه البغوي والمتولي عن ابن سريج أنه
كما لو باعه بمائة وثوب وروى الشيخ ... الصحيح البيع هاهنا تفريعا على الصحيح في مسألة الشاتين وجزم به
ابن الصباغ ولم يجر فيها الخلاف المذكور فيما إذا باعه بمائة وثوب وفرقا بينهما بأن هذا من جنس الأثمان
ويظهر بذلك إذا كان الدينار من نقد البلد أما إذا كان من غير نقد البلد فالظاهر أنه كالثوب وقيل إن القاضي صرح به
في تعليقه ولو باع نصفه بمائة ونصفه الآخر بعرض لم يصح إلا فيما يقابل المائة قال الإمام وهذا ضابط
وكذا أنه إن لم يحصل الغرض لم يصح وإن حصل مع زيادة ففيه الخلاف الثالثة لو وكله في شراء عبد لم يجز له أن
يعقد على بعضه وإن كان في ضبطه كما لو قال اشتر عبدا بألف فاشترى نصفه أو تسعة أعشاره بأربعمائة ثم
اشترى الباقي بأربعمائة لم يصح أيضا وفيه وجه ضعيف عند الإمام لا يتجه ومتعلق العقد الأول ... إليه
وكذا لو وكله في البيع ليس له أن يبيع بعضه إذا كان في تبعيضه ... كله ولو قال اشتر هذا العبد بهذا
الثوب فاشتراه بنصفه صح أما إذا قال اشتر عشرة أعبد صفقة واحدة فليس له أن يشتريهم في عقود متفرقة
من واحد أو جماعة وإن اشتراهم من أشخاص في عقد واحد فوجهان أصحهما لا يصح للموكل وثانيهما عن ابن سريج أنه يصح
وجعله سليم وجماعة المذهب ونسبا الأول إلى ابن سريج وهذا التصوير يبنى على وجه أن الأعيان تكون العبيد
مشتركة بين البائعين على الإشاعة وإلا فإنما يكون بعضهم لهذا وبعضهم لهذا كما لو كان لواحد خمسة

والاذن له ولا خلاف ان وهما مثل هذا العقد والخلاف فيهما ذكر في الخلاف فيما اذا كان والوكيل فقال الوكيل
اشتريت مثل هولا الخمسة بكذا وهولا الخمسة بكذا وان الصفقه تتعدد لكن المقصود حاصل ولو قال له المالك بعتك
هولا بكذا وهولا بكذا فقال قبلت ففي اتحاد العقد وتعدده وجهان تعلي قول التعدد بانه [illegible] اذا قال
اشتر عشرة اعبد [illegible] فله ان يشتريهم في صفقات او في صفقة واحدة ولو قال بع هذا بكذا فباعه بمن اشتراه صح
الرابعة اذا وكله بشرا فاسدا وبيع فاسد كالو قال بع او اشتر الى [illegible] المطلق لم يملك الوكيل العقد
الصحيح ولا الفاسد ولو [illegible] بيعا فاسدا والثمن قال الماوردي ولو لم [illegible] دخل فيه وانما يشتري بعقد صحيح حالا
كان [illegible] الموكل [illegible] الذمة فان لم يسم الموكل وقع للوكيل وان سماه فهل يقع للوكيل او يبطل فيه وجهان
ولو قال الخالع زوجتي على خمر فخالع قال المتولي لا يقع الطلاق والمشهور [illegible] الغزالي والرافعي انه يقع كالو
تعاطاه بنفسه ويرجع الى مهر المثل ولو خالع على خنزير فوجهان لابن سريج اشبههما انه يلغو ولا الطلاق في
انه يقع وعلى هذا الوكالة [illegible] ان يجوز هو صاحب الخلع وفسد العوض [illegible] فلا
الواجب مهر المثل وقع [illegible] ولا [illegible] بوجوب قيمة الخمر [illegible]
[illegible] ولو وكله وكيلا في اختلاعها [illegible] مطلقا فاختلعها به وقع الطلاق ولزمها مهر المثل
[illegible] هذا الاختلاف بين الايجاب والقبول لاتحادهما على خمر فقبلت [illegible] وكذا [illegible]
في المصالحة عن الدم [illegible] الخامسة الوكيل بالخصومة من جهة المدعي يستفيد بذلك الدعوى و[illegible] البينه
[illegible] وطلب الحكم من الحاكم وتحليف الخصم وكل ما يتوصل به الى اثبات الحق و[illegible]
[illegible] الشهود [illegible] الدفع [illegible] اقرار واحد منهما على موكله فلو اقر وكيل المدعي بالقبض
او الابرا او الاعتياض او قبول الحواله او تاجيل الحق او وكيل المدعى عليه بالحق المدعى به لم يقبل اقراره سوا اقر في
مجلس الحكم او غيره [illegible] خلاف تقدم ولو قال كل ما اقر به الوكيل [illegible] صادق فيه [illegible]
[illegible] ثم اذا اقر وكيل المدعي بالقبض والابرا والاعتياض وقبول الحواله او تاجيل الحق او وكيل المدعى عليه
بالحق المدعى به لم يقبل اقراره سوا اقر في مجلس الحكم او غيره [illegible] نعم [illegible] ولو قال [illegible]
الوكيل [illegible] لا يلزمه ما اقر به [illegible] ثم اذا اقر وكيل المدعي بشي من ذلك انعزل عن الوكاله وان لم يلزم
اقرار الموكل وكذا لو اقر وكيل المدعى عليه بالحق على الصحيح ولا يقبل شهادة الوكيل لموكله [illegible] فان شهد
له به بعد عزله عن الوكاله فان كان قد انتصب مخاصما فيه لم يقبل وان لم يكن خاصم قبلت على الصحيح وقال الامام
[illegible] قبلت وان كان قد خاصم فوجهان [illegible] الطريق الاول الى
[illegible] الحاكم [illegible] وفي تحليف القاضي [illegible] ثم بعد اذا [illegible] الامر على [illegible] زمان [illegible]
[illegible] بقبول شهادته وفيه احتمال ولا تقبل شهادة الوكيل على موكله ولموكله في غير ما هو وكيل فيه وحكى الغزالي
عن الاصحاب انه ليس للوكيل ان يعزل شهود خصم موكله واستضعفه وحمله على انه يجعل تعديله وجرحه
كاقرار الموكل [illegible] الشهود [illegible] قولنا لا [illegible] المشهور عليها الشهود [illegible] وعزا [illegible]
والذي حكاه عنهم لم يعجلني [illegible] بل الملخص العراقيون والقاضي انه لا يقبل شهادة الوكيل على موكله

[illegible] فيه كلام الروياني من البحر نقله الغزالي **فرع** لو وكله في الدعوى بدار مثلا ثم عزله فادعاها الوكيل
لنفسه فان كان بعدما ادعاها لموكله لم يقبل وان كان قبل الدعوى وبعد قبول الوكالة فهو على الوجهين المتقدمين
في الشهادة **فرع** قال القاضي لو قال وكلتك في ان تخاصم عنه لم يكن له سماع الدعوى [illegible] الا ان يقول
[illegible] مخاصما ومخاصما معا لان المخاصم مخاصم عنه **السادسة** لو وكل اثنين بالخصومة لم يكن لواحد منهما
الاستبداد على الصحيح بل يتشاوران ويتساويان كالو وكلهما في بيع وطلاق واعتاق او اوصى اليهما به هذا اذا قال
وكلتكما وكذا لو قال انتما وكيلاي وفيما اذا قال انتما وصياي وجه ان لكل منهما الانفراد ويظهر مجيئه هنا ويقرب
منه ما اذا اوصى اليهما بحفظ متاع فهل يستقل احدهما بحفظه او يجتمعان على حفظه في حرز يدهما ما قبل القسمة
فهل يقسم ليحفظ كل منهما بعضه فيه وجهان ولو اقتسماه واراد احدهما رد نصيبه الى الاخر فوجهان يعدم تحريرهما
في الرهن واستشكل الشيخ عز الدين المذهب في عدم انفراد احد الوكيلين بالتصرف في الخصومة وقال وضع [illegible] الانفراد
فروع الاول لو ادعى رجل عند القاضي انه وكيل فلان [illegible] الدعوى على [illegible] فان كان [illegible] بالخصومة في المجلس
وصدقه [illegible] ثبوت الوكالة وسماع الدعوى وجهان حكاهما الروياني احدهما نعم وله مخاصمته جزم به الامام والرافعي وكسبه
الهروي الى ابن القاص والروياني في موضع اخر الى ابن سريج فان انكر الخصم الحق فللمدعي الوكالة اقامة البينة والثاني
وقال الروياني انه مذهب الشافعي انه لا يسمع دعواه وقال المتولي لا خلاف في جواز [illegible] الحاكم [illegible]
انه وكيل في قبض الحق [illegible] [illegible] وفيه خلاف وقال القاضي يثبت لكن لا يلزمه ان يخاصمه لانه يقول
لا امن ان يجحد موكلك فيضيع ما بحقه من الخصومه فان قلنا يثبت فاقام المدعى عليه المدعى فيه هو الوكيل
[illegible] الحاكم [illegible] الغايب ما انكر الوكاله او قال علمت عزلته فلا تزلة لان الحكم على الغايب جايز [illegible]
[illegible] الهروي عن ابن القاص انه تحليفه وانه طرده فيما اذا ادعيا ان وصي [illegible] لا علم به اجاب القاضي
في الوكيل وقال الاحمدي [illegible] قلنا لو اقر لزمه الدفع اليه فله تحليفه على نفي العلم وان قلنا لا يلزمه الدفع فان
قلنا من اقر [illegible] يحلف وان قلنا كالبينه حلف على الطاهر وانه لا [illegible] فيه فلا يحتاج الى ان يدعي حقا
لموكله على الخصم قال الروياني ولو ادعى الحق قبل اثبات الوكاله لم يسمع فاذا اثبت الوكاله ادعى حينئذ بالحق ولا
يثبت الا برجل [illegible] فان شهد له [illegible] اصلا لم يثبت ولو شهد له ابنا الموكل او اصله فوجهان احدهما به جزم الماوردي
والروياني لا تقبل والثاني وجزم به المحاملي والبندنيجي لا تقبل وحكاه ابن الصباغ وقال فيه نظر ورواه الروياني
احتمالا عن غيره ولو انكر الموكل الوكاله بعد التصرف فشهد [illegible] اصلا او فرعاه قبلت شهادتهما وان كان غايبا عن
المجلس فاقام المدعي بينه بالوكاله سمعها القاضي واثبتها ولا يتوقف على حضور المقصود [illegible] ابن سريج الاحتياط
ان يكون بحضور الخصم وقال القاضي ان كان الخصم بالبلد احضره وادعى عليه انه يستحق مخاصمته بتوكيل فلان اياه
وان كان غايبا عنه ولا بد ان ينصب القاضي مسخرا نايبا عن الغايب ليقيم المدعي البينه في وجهه ولا بد من مدعى
عليه والوكاله لتثبت قضاء على الغايب قال الامام وهو بعيد لا اعرف له اصلا مخالف للاصحاب وحكي عنه انه قال
اصطلح القضاه على ان من وكل في مجلس القاضي وكيلا يحضر التوكيل بالخصومه في ذلك المجلس قال والذي اعرفه للاصحاب
انه مخاصم فيه وفي غيره ولا اعرف للقضاه العرف الذي قاله انتهى وقد قال القاضي ان هذا هو القياس الثاني

وكل جلا عند القاضي بالمخاصمة عنه وطلب حقوقه فعليه المخاصمة عنه ما دام حاضرا اعتمادا على عينه فلو غاب واراد
الوكيل المخاصمة عنه اعتمادا على الاسم والنسب فلا بد من اقامة البينة على ان فلان بن فلان وكله او على
ان الذي وكله هو فلان بن فلان ولا يعتمد قول الوكيل في نسبه قال ابن الصباغ فان قلنا تسمع دعواه
بعد ذلك وان قلنا لا فلا بد من اقامة البينة وهذا ما اورده الاولون وقال القاضي الخصم بعد دعواه اجاب المدعى عليه
ثم يعلم به اشترط البينة وقال القاضي حسين الامر في القضاء بيّن لا يشترط كما اعتمادا على ظاهر العدالة تسهيلا
على الناس قال الامام وهذا انفرد به ولا يخرج على الاصول وقال الروياني لان الا انما يعرف واحدا اذا كان موثوقا به كما
ذكره ابو محمد ان توكيل المراة في محل النساء ولكنه معروف لانها حاضرة ولو كان الحاكم يعرفه بنفسه صح على قول
القضاء بالعلم [illegible] وكل وكيلين واشهد على نفسه ثم غاب فجاء احدهما فادعى عند الحاكم وادعى انه وكيل فلان
الغائب هو وفلان واقام البينة بذلك سمعها الحاكم وحكم وحكم بثبوت وكالته ولم يكن له الاستبداد بالتصرف فان حضر الاخر
وادعى الوكالة لم يحتج الى استيناف الشهادة ولو اثبت احد الوكيلين وكالته ثم عزل نفسه انعزل وكيله
الاخر ان تبعه ولا يحتاج الى غير ذلك بل وكلاهما معا جعل لكل ان ينفرد بالتصرف فادعى الغائب صدق
على الوكالة له ان يتصرف منفردا ايضا وكذا الحكم لو جاء به الا ان الحاكم في الاكالة لذا عزل احدهما نفسه او لم يعزل
ان يضم الى الذي حضر غيره وان اراد ان يرد الامر اليه وجهان لو جاءا بالسابعة ولو قال احد طلقي زيد فانت
لم يامره زيد ثم لو قال لعدة وكلته لاحد من كيله ولو قال احد حلي من الحق علي فلان جاز ان يامر بالسماع
الخامسة سلم اليه الفا وقال اشتر به كذا فاشتراه بالذمة [illegible] لم يقع الشراء للموكل لانه لم يامر بصحيح
ويقع العقد له وان صح لا يقع له ويبطل فيه وجهان اظهرهما الاول ولو قال اشتر في الذمة واطلق فهذا الا
ليه ما شئت بعينه فوجهان احدهما لا يقع لانه عام الطريقين يصح للموكل وصححه الروياني واصحهما انه لا يصح وقال الروياني هو
عندي ولو اشترى في الذمة كما امره تسلم الثمن في يده قبل ان يقبضه فهل ينقلب العقد الى الوكيل او يبقى للموكل
التاخير وجهان قال القفال والعبادي انه لا يتلف لانه يجوز على الموكل ان يعطيه اعطاء بدلا لان الالف ملك
له والا وقع للوكيل وعليه الثمن وكذا الوكيل ان الذي بيد الوكيل قبل العقد ثم اشترى فانه لا ينقلب العقد
العقد له والموكل فيه وجهان للقاضي وقال الماوردي يقول انما اذا اشترى في الذمة لو قال اشتر بعينه فتلف
ثم تلف الثمن قبل تسليمه انفسخ البيع ولو كان تلف قبل الشراء ان تلف انفسخت الوكالة ولو اعطاه الالف وقال اشتر
كذا ولم يقل بعينه ولا في الذمة فوجهان احدهما انه كما لو قال اشتر بعينه واظهرهما انه يتخير بين ان يشتري بعينه
او في الذمة وهما كالوجهين لمتعدي فيما اذا اذن له في التوكيل ولم يقل عني ولا عنك ولو اشترى الوكيل بما امره به
في الذمة ونقد الثمن من ماله برئ الموكل من الثمن ولا رجوع للموكل عليه ويلزمه رد ما اخذه من الموكل اليه التاسعة
ان قال بع هذا من زيد بالفا بعه منه باكثر منه قال الغزالي لا لا اعلم خلافه في الفرسة ولو وكله في بيعه فالف
فباعه بعته بالفسخ ولو باعه بما دونه لم يبع ولو قال بع هولاء العبد الثلاثة بالف لم يكن له ان يبيع بعضهم بما دونه
ولو باع واحدا منهم او اثنين بالف فليس له ان يبيع الباقي ... ووجهان اصحهما نعم وكذا الوجهين فيما اذا وكله في بيع شيء فباعه
ثم انفسخ العقد ... هل له بيعه ثانيا ... التعليل في العكس ولو قال اشتر العبد بما به لم يشتره بما فوقه ولو كان اشتراه

بما دونها

بما فوقها الا اذا زاد ولا تفترق الحال في ذلك بين ان يكون المشتري منه معينا او غير معين في البيع وقال العراقي
لا يشتريه بما دونها كما في البيع ولو قال اشتره بماية ولا تشتره بخمسين لم يكن له شراؤه بالخمسين ولا بما فوق المائة
بل له ان يشتريه بما بين الخمسين والمائة وفي شرائه بما دون الخمسين وجهان اصحهما لا وكذا في طرف البيع ولو قال بع بكذا
لا تبعه باكثر منه لم يبعه بما فوقها وسعه بها وبما دونها ما لم ينقص من ثمن المثل ولو قال بعه بمائة ولا تبعه بمائة
وخمسين فله ان يبيعه بما فوق المائة ما لم يبلغ الى الخمسين ولا يبيع بالمائة والخمسين وبما فوق ذلك لوجهين ولو
قال اشتر هذا العبد بمائة وعشرة لم يقع للموكل وقال ابن سريج يقع للموكل بالمائة ويلزم الوكيل الزيادة عشرة وما قاله ابن
سريج هو الصحيح من القولين فيما اذا وكلته في اختلاعها بمائة فخالع باكثر منها واطلق انه يلزمها الزائد فهو مختلع بما اذن وما له
وقد تقدم عن الماوردي انها اذا وكله البيع برايه او وكالة على ان المال كله عليه يصح كالخلع على الصحيح قاعدة
عامة في باب الوكالة الوكيل للموكل فيما اذن له فيه وجه من الوجوه لتعذره او غيره كما اذا باع بحمل او دون ثمن
او المادون فيه او نقد البلد او سر او نحو ذلك اما الوكيل بالبيع فخالفه بطل واما الوكيل بالشراء
فان اشترى بعين مال الموكل بطل كالبيع وان اشترى في الذمة فان لم يسم الموكل لم تنفذه وقع العقد للوكيل على
المشهور وقد تقدم عن ابن سريج انه اذا اشترى شيئا باكثر من ثمن مثله لموكله ورضيه الموكل ان العقد يصح له وهذا
كله على الجديد في تصرف الفضولي واما على القديم فينعقد موقوفا على اجازة الموكل فان اجازه وقع له والا
الوكيل وان سمى الموكل في العقد فوجهان اظهرهما لغو الاضافة اليه ووقع للوكيل والثاني يبطل العقد من اصله
وصورته ان يقول البائع بعتك فيقول اشتريت لفلان يعني موكله فانه يصح على الصحيح وفيه وجه انه لا يصح للمخالفة
وعلى هذا فيتوجه للوكيل وجهان اما لو قال البائع بعت من فلان فقال اشتريت لفلان فالمذهب انه لا يصح
كخلاف النكاح فانه لا يصح الا على هذه الصورة والصورة المتفق عليها في شراء الوكيل مصرحا بالسفارة ان يقول
اشتريت منك هذا لموكلي فيقول بعتكه او في معناه او يقول بعتك لموكلك فلان فيقول قبلته له ولو قال بعتك هذا
لنفسك فان كنت تشتريه لغيرك فلا ابيع لك فاشتراه لغيره لم يصح ولو وجد هذا الشرط قبل العقد ثم قال له
بعتك فقبل ووكيله كذلك على الصحيح قال القفال ووكيل المتهب يجب ان يسمي موكله والا وقع عنه ولا ينصرف
بالنية الى الموكل وما بعده القاضي فرع لو امره ان يزوج ابنته من زيد فزوجها من وكيله صح ولو امره ان يبيع
عبده من زيد فباعه من وكيله لم يصح الحكم الثاني ثبوت حكم الامانة للوكيل وفي معناه الا ان يد الوكيل
على مال الموكل يد امانة سواء كان بجعل او بغير جعل وعن ابي علي الطبري ان الوكيل
بجعل كالاجير المشترك فيكون في وجوب الضمان عليه قولان وعلى هذه الطريقة القولان في تضمين ما جعل له فيه
الجعل فان كان في البيع فان في تضمين المبيع القولان ولا يضمن الثمن وان كان في الشراء فبالعكس وعلى المذهب
لو تلف في يده من غير تعد فلا ضمان وان تعدى كما لو اخرجه من حرزه لا لحاجة او حافر به ضمنه ولو طالبه الموكل
بالرد وجب عليه التخلية بينه وبينه فان امتنع من غير عذر عصى وضمن ولو انتفع بالمال ضمنه كما لو ركب الدابة
ولبس الثوب ولا ينعزل الوكيل من الوكالة بالتعدي على الصحيح وقطع به بعضهم فان باع بعد ذلك صح فان سلمه زال
عنه ضمانه ولا يزول بمجرد البيع على الصحيح فان قلنا لا ينعزل فرجع العقد قبل التسليم بتلف او حاله او رد بعيب

قال الروياني فلو قلنا الفسخ رفع للعقد من اصله فهو عدم البراءة وان قلنا من حينه فالبراءة حاصلة وان قلنا لا ينفسخ بل يصح
العقد المتلف فالضمان باق بحاله وان انفسخ يرد بعيب بعد قبض المشتري العين قال القاضي حسين وابن الصباغ يعود
الضمان على المشتري لانه قبضه لنفسه لا لموكله فكانا البرا ملك فلما انفسخ العقد انفسخ القبض فعاد الضمان وقال
الروياني الصحيح عندي انه لا يعود لان فسخ القبض من وقته لا من اصله فلا يفسخ ما ثبت بسبب حادث فعقدا ما او ردها
في كتاب الغصب فيما اذا وكل المالك الغاصب في بيع المغصوب فباعه لكن بينهما فرق وهو ان اعطاه دراهم وقال اشتر بها كذا
او اشتر كذا او اشتر بها في ذمته لنفسه فيما يكون فرضا عليه صار ضامنا لها قاله الروياني وبطلت الوكالة بعد
عليه ان الدراهم لو سرقت منه بطلت الوكالة ولم يجز له ان يشتري بها امره به بدراهم نفسه ولا في ذمته فلو فعل فان صح واستفاع
مثل سلم او دفع للوكيل فيه وجهان وان تواعا فان اشتراه لنفسه دون الموكل ولو عادت الدراهم التي تعدى فيها الى يده واشترى بها للموكل
فهو على الوجهين في انعزاله بالتعدي فان قلنا لا ينعزل وهو الصحيح لا لعوض الذي اشتراه مضمونا عليه فلو رده بعيب واسترد
الثمن عاد مضمونا عليه قال الروياني ولا نص في المسئلة وعندي انه لا يعود مضمونا عليه لان فسخ القبض من وقته لا من اصله
المسئلة الثانية ليس من التعدي ان يبيع ما يساوي عشرة بتسعة لان ذلك جائز في موضع يتغابن الناس فيه بهذا القدر
ولو باعه بثمانية لم يصح ولا يضمنه بمجرد البيع على المذهب ولو باعه بعد ذلك بعشرة وبتسعة وان سلمه في البيع الاول
تعدى بافضا متادى يسترد الموكل المبيع ان كان باقيا وان اعترف المشتري بوكالته او قامت بينة وان تلف في يد المشتري
فللمشتري عشرة وله ان يطالب الوكيل ثم يرجع بما طالب فيه ثلاثة اقوال اصحها غرم وثانيها تسعة وثالثها يطالبه
بدرهم والباقي يتعلق بجهة المشتري فلو غرم بالوكيل رجع به على المشتري الثالثة وكل في تسليم شيء
موصوف فعل ثم ابرأ الوكيل المسلم اليه من المسلم فيه لم يلزم ابراءه الموكل لكن المسلم اليه لو قال لا اعرف وكالتك واما الرسالة
اليك شيئا فراي منه تعدد ظاهرا وفي وجوب الضمان عليه قولا الغرم بالحيلولة المتولية فيما اذا قال اعتذر يحيل المعبر
فان قلنا يجب فهو الاظهر فلا يغرم مثل المسلم فيه ان كان مثليا ولا يمتنع ان كان متقوما لما يغرم له بل واعتبر القلال
مالو ماع عينا وابرأ من الثمن فانه يضمن مبلغ الثمن لا قيمة المبيع لجواز الاعتياض عنه كذا قاله ابن الرفعة وقد تقدم في حوالي
الاعتياض عن الثمن من غير من عليه فرقان وقطعة على قول انه لا يستحق بعوض المسلم فيه قال الرافعي وفي تعليق الشيخ
ابي حامد انه يغرم للموكل مثل المسلم فيه وفي المسئلة وجه انه لا شيء الرابعة متى طالب رب المال الوكيل او المودع
برد المال الذي في يده وكان في حمام او مشغولا بطعام او طهارة او صلاة او دعته او خاف فوات الجماعة او الجمعة
قال الروياني وكان مشغولا بشراء ونحو يحجبه العذر تركها وكان بالليل وهو بالبركات فلما ان حضر الى ان يفرغ منه
ولا يعصي بهذا القدر من التاخير وانما يجب تحمله بنفسه ولو تلف في هذه المدة فقد روى الغزالي عن الاصحاب
انه يضمن وروى الامام عنهم انه لا يضمن وهو الذي في كتب العراقيين و حمل الامام قال ان تلف في مدة التاخير بسبب
يتعلق به لو كان عند المالك لم يضمن وان تلف من التاخير كان خير عذر فعلى الوكيل الضمان وقال الوكيل لا بعذر او لسر
بطالبني صدق الوكيل ولو طالبه ما خرج الامكان ثم ادعى انه كان تلف قبل مطالبته او انه كان رده وسمي لم يقبل قوله
كما اذا لم يعلم فيه تعدي سماعه وجهان اختار القاضي ابو الطيب لا تسمع **فرع** قال البغوي في فتاويه
لو دفع ثوبا الى الدلال ليبيعه فضاع ولم يدر انه سرق او سقط منه او نسيه في موضع او سلمه للمشتري فضمانه لان

العقله

العقله عن ضبط الامانة في نصبه معفو ولذلك لو وضعه في موضع ونسيه وانه لم يجب الضمان اذا وقع الهلاك
لا من جهته **الحكم الثالث** تعلق العهدة بالوكيل ويتقدمه اصلان احدهما الوكيل بالشراء اذا اشترى لموكله ما
وكله بشرائه فعل يثبت الملك فيه للوكيل ولا ثم ينتقل الى الموكل او يثبت للموكل ابتداء فيه وجهان الاصح الثاني
كما في شراء الاب او الوصي للطفل وقطع به العراقيون والماوردي وعللا لوجهين فان المدعى من الخطاب على الجاني ابتداء
وتحملها العاقلة لو على العاقلة ابتداء الثاني ان احكام العقد في البيع والشراء يتعلق بالوكيل دون الموكل فيعتبر رؤيته
ويلزم العقد بمفارقته ويعتبر تسليم راس المال في السلم والتقابض في الربويات وبيع الطعام بجنسه والفسخ بخيار المجلس وخيار
الرؤية كل ذلك يتعلق بالوكيل دون الموكل وقد تقدم في موضعه اذا عرف ذلك فالمطالبة بالعهدة اربعة مواضع الموضع الاول
الشراء فاذا اشترى الوكيل ما وكل فيه فان كان بثمن معين وهو في يده طالبه البائع به وان كان في يد الموكل طالبه به دون
الوكيل فان اشتراه بثمن في الذمة فان كان الموكل قد سلم اليه ما يصرفه فيه طالبه البائع وان لم يكن سلم اليه شيئا فان انكر
البائع كونه وكيلا او قال لا ادري فله مطالبة الوكيل وان اعترف انه وكيل فان سلم انه نوى موكله فذاك وان نازعه فيه
صدق الوكيل في انه نواه فكذا وقع الشراء للموكل فمن يطالبه بالثمن وجهان احدهما الوكيل خاصة وهو وجه الغزالي وصححه ابن
الصباغ وثانيهما الموكل خاصة واظهرها انه له مطالبة ايهما شاء وبناها القاضي على الخلاف المتقدم في الاصل الاول فان قلنا
يقع الملك للوكيل ثم للموكل فالثمن في ذمته فيطالبه دون الموكل وان قلنا يقع للموكل ابتداء فعليه الوجهان الاخيران وفي هذا
البناء نظر ورابعها وصححه المتولي انما تصح بالضمان طالب الموكل واما الوكيل وجزم الامام بان الوكيل لا يطالب اصح
بالضمان وقال في الرسالة لم يختلفوا في ان له مطالبة الموكل اذا علم ان المشتري وكيل قال وانما اختصاصه بالمطالبة
مطالبته بما لم يطالبه صاحب التقريب ان قلنا الاول فهل للوكيل مطالبة الموكل قبل ان يغرم فيه وجهان اصحهما لا واما بعد
الغرم فيرجع عليه وجها واحدا نعم وقال المتولي المذهب القطع به ونقل الامام الخلاف فيه في بعض المواضع وذكر الوجهين
هنا ونائبهما انه ان شرط الرجوع عليه رجع والا فلا وان قلنا بالثالث فالوكيل كالضامن والموكل كالمضمون عنه فيرجع
الوكيل عليه ان غرم وحكمه في مطالبته قبل الغرم كحكم الضامن في الرجوع والاداء وفي انه هل يطالب بتخليصه قبل ان يطالب ويدر
وفرع ابن سريج على الخلاف في المسئلة فقال اذا دفع الموكل قدر الثمن الى الوكيل ليصرفه الى الثمن الملتزم ثم ردة منه فنقول
ثم رد المشتري المبيع بعيب فعلى ذلك على الوكيل رد عين الثمن ليرده الى الموكل وليس له امساكه ورد بدله وعلى الوجه
الاول له ذلك كالمقرض في المسئلة نظر **فروع** الاول لو وجد بالثمن معيبا فان كان قبل ان يقبضه البائع فان كان
المشترى بعينه وان كان لاجل كونه من غير الجنس بطل البيع والثمن امانة في يد الوكيل وان كان من جنسه فللبائع الخيار
فان اقر العقد اخذ الثمن معيبا وان فسخ انفسخ والتزامه في يد الوكيل وان اختار تقريره واخذ بدل الثمن لم يجز وان كان
الشراء في الذمة فالبيع باق وما كان عيب الثمن كونه من غير جنسه ابدله الموكل وان كان من جنسه تخير البائع بين الرضى
والمطالبة ببدله وان كان بعد ان قبضه فان كان الشراء بعينه فان كان بغير جنسه فالبيع باطل وان كان من جنسه فالبيع
صحيح ويتخير البائع بين الرضى به معيبا والفسخ فان اراد ابقاءه وطلب البدل لم يجز وان اختار الفسخ فسخه وان كان في الذمة
فالبيع صحيح فان كان العيب من غير جنسه رده وطالب ببدله وان كان من جنسه تخير بين الامساك والرد وان فسخ رد
الثمن على الوكيل فان سلمه الوكيل الى الموكل كان للبائع المطالبة وان تلف في يد الوكيل فمن ضمانه وهل يساوي على

تعلق العهده به وان قلنا يتعلق به لم يجز ويطالب الموكل بالثمن ليدفع الى البايع وان قلنا بالثمن في ذمته ضمنا لانه
تعلق به وبينه ما اذا اداه البايع على نفي … معرما بطلب … للموكل الا يجب على الموكل ان يمكنه في ذمته عن
الثمن بالف سليم وان وجد الالفا معيبا من اجل العيب اعطاه وان لم يعده فان رضي الوكيل ان يعطيه سليما مكان المعيب
جاز والا اعطاه بقيمته ذهبا قاله ابو سريج الثاني اذا وكل وكيلا في الاحرام بالمرحله فان صرح بالسفار
لم يطالبه جزم الغزالي وغيره بانه لا يطالب واطلق الرافعي ذكر الخلاف كما في النكاح وهو القياس وان نوا وعلم
المحرم انه وكيل فطريقان احدهما انه على الوجهين في الوكيل في الشرا من يشترط عدم علمه وثانيهما القطع بانه لا يطالب
قال الرافعي الاظهر انه يطالب وان لم يعلم به للعرض ضمنه الوكيل قطعا فان تلف في يده من غير تفريط فان قلنا لا يطالب
فهو من ضمان موكله وان قلنا يطالب ضمنه وله الرجوع به على موكله الثالث قال الماوردي لو وكل ولي الطفل وولي اليتيم
اذا لم يذكر في العقد اسم الطفل ضمنا الثمن لا يضمنه الطفل في ذمته وسواء ذكر الطفل وان يذكره في العقد لم يلزمهما
ضمان الثمن بخلاف الوكيل في احد الوجهين الرابع الوكيل في الشرا اذا اشترى شراء فاسدا وقبض المبيع وتلف في يده او في يد الموكل
فللمالك مطالبته بضمانه وهو يرجع على الموكل الخامس وكل وكيلا بالشراء يرسله فرسا فاقبضه الوكيل وبعثه الى الموكل
فتلف في الطريق فهل يضمن قال الفروعي ان اخذ الوكيل من ربه على جهة السوم ينبغي ان يضمنه اذا تلف في يده لان
الموكل لم يامره بالاستيام فان كان امره به ضمنه الموكل اذا تلف في يده فان تعدى الرسول في الطريق بان ركبه فعلى
الضمان على الرسول وان لم يامر الموكل ان يبعثه اليه نظر ان قال … الى الموكل لبعثه فلا ضمان على احد
فلا ضمان على احد وان تعدى الرسول ضمنه ولو ركبه في الطريق فقال البايع لم اذن له في الركوب …
وان لم يامره البايع ايضا بان يبعثه فبعثه الوكيل ضمنه الوكيل واما الرسول فان كان عالما ان الوكيل المجوز له
ان يفعل … استقرار الضمان عليه والوكيل طريق وان كان جاهلا فلا شي عليه الا ان يتعدى فيكون قرار الضمان عليه
والوكيل طريق الموضع الثاني الوكيل بالبيع اذا قبض الثمن وضيع او على القول بدخوله في الاذن ثم تلف
في يده وخرج المبيع مستحقا فان لم يعرف المشتري بالوكاله طالب الوكيل وان اعترف فهل ذا يطالبه بالثمن او في
استرجاعه فيه الاوجه الثلاثه الاول المتقدمه احدها الوكيل وقال الامام هو الا قيس وقال … موضع يجب القطع
به وثانيها الموكل وثالثها يطالبهما جميعا فعلى الاول اذا غرما الوكيل لا يرجع على الموكل بشي وعلى الثاني اذا غرم
الموكل لا يرجع على الوكيل وعلى الثالث قرار الضمان على من فيه ثلاثه اوجه احدها انه على الوكيل المجوز للتلف
في يده فان غرم الموكل رجع عليه وان غرم هو لم يرجع على الموكل كذا قاله الامام والرافعي هنا وقال في كتاب الرهن
يطالب الوكيل دون الموكل فاذا غرم رجع عليه وقيل ان القاضي حكاه هنا عن القفال ان قرار … على الموكل فلو غرم
لا يرجع على الوكيل وان غرم الوكيل رجع عليه والثالث ان من غرم استقر الضمان عليه ولا رجوع له قال الرافعي والذي
يفتى به ان المشتري يغرم من شا والقرار على الموكل الموضع الثالث اذا وكله في شرا شي ثم تعلق قبضه وتلف
في يده وخرج المشتري مستحقا فالمستحق يطالب البايع بقيمته او مثله ان كان مثليا وكذا الوكيل ان لم يصح وصح
بالسفار ولم يصدق المستحق او صرح بها او صدقه فهل يطالب الوكيل او الموكل الاوجه اصحها عند الامام انه
يطالب الوكيل وعلى الصحيح انه يطالب ايهما شا فقرار الضمان على من فيه الاوجه الثلاثه ويعترف الضمان هنا على

الموكل

الموكل بعدما قال الامام ويقرب ان يقال لا يطالب لا … العبد في التوكيل الموضع الرابع التوكيل بالبيع
فاذا باع بثمن في الذمه وقبضه واتلفه الموكل فخرج المبيع مستحقا او معيبا فرده الموكل فله مطالبة المشتري
بالثمن وله ان يغرم الوكيل لانه صار مسلما المبيع قبل اخذ ثمنه وفيما يلزمه وجهان احدهما قيمة المبيع وثانيهما الثمن وعلى الاول
اذا اخذ منه القيمه طالب الوكيل المشتري بالثمن فاذا اخذه دفعه الى الوكيل واسترد القيمه الحكم الرابع للوكاله
انها جايزه من جانبي الموكل والوكيل جميعا فان شرطها بجعل معلوم فان عقدها بلفظ الوكاله قال الرافعي فيمكن
تخريجه على ان الاعتبار بصيغ العقود او بمعانيها انتهى وقد قال صاحب البحر وجهين وان عقدها بلفظ
الاجاره فهي اجاره لازمه من الجانبين والعقود اربعة اضرب لازم من الطرفين كالبيع وجايز منهما كالشركه
والمضاربه والوكاله وجايز من احدهما كالرهن والكتابه فانها جايزه من جهة المرتهن والعبد ومختلف فيه وهو السبق
والرمي والوكاله بجعل وينعزل الوكيل باسباب الاول بعزل الموكل صريحا او ضمنا اما الصريح فاذا صرح
بعزله انعزل ان كان حاضرا في الحال بقوله عزلتك او فسخت الوكاله او رفعتها او ابطلتها او اخرجتك او صرفتك عنها سوا
كان التوكيل ابتداء او في جواب سؤال الخصم كما اذا سالته المراه ان يوكل بطلاقها او خلعها والمرتهن ان يوكل
في بيع المرهون والحكم … فاجابه وان عزله في غيبته انعزل اذا بلغه الخبر قطعا ويخبر فيه اخبار
من تقبل روايته لا الكافر والفاسق والصبي اذا جرى به … وينبغي ان ياتي في الصبي الخلاف المتقدم … وقبل بلوغ عزله
قبل بلوغ الخبر قولان اصحهما انه ينعزل وبناهما بعضهم على الخلاف في ان الحكم هل يكون منسوخا عن المكلفين قبل بلوغ خبر
النسخ اليهم اذا بلغ النبي صلى الله عليه وسلم وهذا البنا يا باه اختلاف التصحيح في المسئلتين فان قلنا ينعزل في غيبته
فينبغي للموكل ان يشهد على العزل فان ادعاه بعد تصرف الوكيل لم يقبل الا … للوكيل السلعه ونحوها بعد العزل
وقبل العلم هل يضمنها قال الروياني قال القاضي ابو الطيب ما … المحصلين لم يزيدوا على بطلان التصرف ولم يتعرضوا
لذكر الضمان … الكلام مع الحنفي … انه يضمنها … واما العزل الضمني فبان يخرج الموكل
الموكل نفسه عن محل تصرفه كما اذا وكله ببيع عبد ثم باعه هو او وكله في اعتاقه او وهبه واقبضه او كاتبه وكذا
لو كان له ثلاث زوجات فوكل في قبول النكاح رابعه ثم تزوج هو رابعه ينعزل الوكيل فان لم يكن له زوجات وكان له
واحده او اثنتان لم ينعزل ولو وكله في طلاق الطلقه الثالثه ثم … هو … لا ينعزل ليس له
تطليقها اذا تزوجها ثانيا بعد زوج اخر … خلاف عود الحنث واما القولان … اعني
مستحق … منه بعد ان وكل في استيفايه فاستوفاه الوكيل جاهلا بالعفو … العفو
… الانعزال ولو وكله في تزويجها فزوجها ثم طلقها ليس للوكيل ان يزوجها ولو … الموكل … وكيله الاخر
… ما وكل فيه ولم يخرج محلا للتصرف عن ولايته لم يكن له عزلا … كما لو وكله في طلاق امراته طلقه
ثم طلقها او وكيل اخر طلقه فان لهذا الوكيل ان يطلقها ثانيه سوا راجعها الزوج من الاولى ام لا اذا كانت
في العده وكذا لو وكله في تطليقها ثلاثا فطلقها الزوج او وكيل اخر وطلقها بعد ذلك ثلاثا فانه يقع عليها طلقات
تكمله الثلاث ولو طلقها هنا بعد انقضت عدتها … الزوج … عود الحنث …
الموكل والوكيل ولم يعلم السابق قال القاضي … ادعى من في يده العين السبق فالقول قوله على انى لا اعلم الكل

اشترت حملي وان لم يخبر به احدهما ولا علم لواحد منهما بحلفه اعما لسابق بل وقعا معا او اخبر احدهما للاخر واعار
الموكل في بيعه او تزويج الجارية الموكل في بيعها عزل وفي طحن الحنطة الموكل ببيعها وجهان واما العرض على البيع وتوكيل
وكيل اخر فلا يقتضي انعزال الاول في التوكيل وجه السبب الثاني عزل الوكيل نفسه فهو اما صريح اما الصريح فكقوله عزلت نفسي
او اخرجتها عن الوكالة او رددت الوكالة فينعزل سواء كان الموكل حاضرا او غائبا وعن بعض المتاخرين انه ان كانت صيغة التوكيل
افعل امر كقوله بع واعتق وطلق لم ينعزل برد الوكالة وعزله نفسه كالاذن في الاباحة بذلك والامام اورده احتمالا
وفي البسيط ان في كلام القاضي اشارة اليه ثم لم ينقله منهم وكلام صاحب المهذب يقتضي مخالفته في العقيب عليه وجواب
الاباحة من يمنع بالرد وتقدير العقد الضمني ان يقربها ويكل فيه لغيره بخلاف ما لو ابرأه عليه الحق فانه لا ينعزل بتعدي الوكيل
في المال الذي وكل فيه وهل يقتضي الانعزال فيه وجهان اصحهما لا والاول كاستخدام العبد ووطي الجارية ولبس الثوب الا ان
والارتداء به الا ان يكون في حمام لا وركوبها لتماس الدابة ونحوه وكيلانها تناولهما نعم قال الامام ان المذهب وقد يفسر
والمشهور ان انكار الوكيل الوكالة عزل وحكى الغزالي فيه وجهين اظهرهما انه ليس بعزل ولا ثالثها للقياس وثالثها
وجه انه ان قاله ناسيا او لغرض من اخفاء فليس بعزل والا فهو عزل قال الرافعي انه انفرد بتفصيلها وان الامام لم يذكرها
بالتمام ذكر مسئلة انكار الموكل الوكالة وحكى فيها وجهين الاولى قال لا يبعد ان يقال ان تعمد الكذب كان عزلا والا فلا
فيجوز ان يكون الغزالي خرج المسئلة على مسئلة ويجوز ان يكون سبقه عليه وجزم القاضي والغزالي في التدبير بانه ليس بعزل
الوكالة عزل وعن شيخ ابي الحسن الجرجاني انه لو شهد شاهدان بتوكيل رجل فقال الوكيل لم توكلني فان كان الوكيل نطقا
لم يجز له ان يحضر بتلك الوكالة وان كان للمطلوب وقد شهد على قبوله حسب ولزمه المخصومة الا ان يخرج نفسه وان لم
يكن شهد على قبوله حين مثل القبول والترك وهذا صريح في ان انكار الوكيل الوكالة ليس بعزل فرع لو وكل اثنين ثم
عزل احدهما ولم يعينه فيحتمل ان لكل منهما ان يتصرف ما لم يعلم انه المعزول وان احدهما منهما ان يتصرف
في بيع الوكيل الرابعة ولو وكل عشرة على الاجتماع ثم قال عزلت اكثركم انعزل ستة فاذا عينهم هل لهم فيه
وجهان السبب الثالث خروج الوكيل او الموكل عن اهلية التصرف للموكل لو جنون او موت وفسق في العدالة فيه
شرطا وذلك يقتضي الانعزال وقاسه قولها الوكيل ينعزل بموته انعزال من وكله عن نفسه على قولنا انه وكيل عنه وفي
صاحب التقريب في انعزاله بالجنون الزائل عن قرب وضبط الامام محله بان لا يكون امتداده بحيث يبطل المهاب
ولا يحوج الى نصب قوام وفي الانعزال بالاغماء وجهان اظهرهما عند الغزالي الرافعي وقطع به ابو محمد انه ينعزل به واظهرهما
عند الامام والغزالي في موضع اخر وقال القاضي هو ظاهر المذهب لا وقد مرتبا في الشركة عزل وبان الشريك اذا اغمي عليه حتى
حجر عليه وينعزل بانفسخ الشركة والاعلام وطريان حجر السفه على الموكل او الوكيل يقتضي انعزاله فيما لا ينفذ
مع السفيه لذا قاله الرافعي وقد تقدم في كتاب الحجر ذكر خلاف في صحة توكيل السفيه بالتصرفات ولا ينعزل فيما يصح
فيه التوكيل كقبول النكاح على الصحيح وطريان حجر الفلس على الموكل يقتضي انعزال الوكيل فيما لا ينفذ من المفلس فيه
وطريانه على الوكيل لا يقتضي الانعزال على الاصح وطريان الرق كما اذا وكل حرا حربيا فاسترق او ذميا فالتحق بدار الحرب
واسترق كطريان السفه ولنا ان المالك المستعير ان كان مستباحا كالاغماء التعليل وان كان بسبب محرم فان قلنا
يمنع الملاقاة لم ينعزل وان قلنا لا يمنع فهو كالاغماء كما قاله القاضي هنا وقال في كتاب الحجر انه لا يمنع لحلالته انعزل

والاولى

والاولى واما الردة فان طرات على الموكل فان قلنا يزول ملكه انعزل وكيله فيه وان قلنا يعلم زواله وحجر عليه فان
قلنا حجره كحجر السفه انعزل وكيله في المال وكان لا يستقل به دونها يستقل مع الحجر وان قلنا انه كحجر مرض لم ينعزل وان قلنا
كحجر الفلس فوكالته في المال دون غيره وان طرات على الوكيل لم تبطل عند الجمهور وفيه وجه وهو خارج على ان حجر سفه
وقال العراقي ردة الموكل لا تبطل الوكالة كردة الوكيل ولو وكل عبده ثم اعتقه او باعه او كاتبه ففي انعزاله طريقان احدهما فيه
ثلاثة اوجه ثالثها ان صيغة الاذن ان كانت وكلتك ونحوها لم ينعزل وان كانت صيغة امر كبع واشتر انعزل والوجهان المتقابلان
مبنيان على ان توكيل السيد عبده توكيل محقق او استخدام وامر ان قلنا توكيل محقق فالاذن باق وان قلنا استخدام ارتفع
وعلى هذا الابتنى الى قوله والطريق الثاني ذكره الامام عن العراقيين واستحسنه انها ان كانت بصيغة الوكالة وقرنها بالتخيير
وقال وكلتك فاذا كلفتك حكم مثلها يرتفع ويستقر الى القبول وتمكن العبد من العزل وان كانت صيغة الامر فلا ولو اتى الحلق
الاذن فوجهان ولم يتعرض الرافعي والجمهور للتصحيح في المسئلة لكن صحح الماوردي وكذا الجرجاني في المعاياة الانعزال وقطع به
في التحرير وحكاه الروياني عن ابن سريج وصححه ابن ابي عصرون وجعل الامام مسئلة البيع مرتبة على مسئلة العتق فقال ان قلنا ينعزل
بالعتق فالبيع اولى وان قلنا لا بالعتق ففي البيع وجهان ولو وكل عبد غيره باذن سيده ثم باعه سيده او اعتقه ففي انقطاع
الوكالة الوجهان الا ان كان في عتقه قال السبكي يظهر من المذهب الذي جزم به الاكثرون القطع بفعلها وقال الماوردي اذا باعه
بطلت لكن لو اذن له مشتريه فصل يكتفي به حتى لا يحتاج الى اعادة الوكالة فيه وجهان اصحهما الثاني وليس هذا كما اشكال وصحح
الروياني والعمراني الخلاف فيما اذا رضي السيد بالتوكيل فان قال ان نسيت او وكلت له فسر كل والاولى موكل ثم اعتقه او باعه فلا
ينعزل قطعا وجب تقليد بقاء الوكالة في البيع في عيبه وعبد غيره يلزمه استيذان المشتري فيما يشترينا الى اذن السادة فان لم
يستاذنه مضى نفذ تصرفه قال الامام وفيه احتمال **فروع** يختم بها الباب الاول لو وكله بالبيع فباع ورد عليه
المبيع بعيب او رجع في خيار المجلس او خيار الشرط ما دون فيه لم يكن له بيعه ثانيا على الصحيح وبناه بعضهم في مسئلة الخيار على
ان الملك زال ام لا واستقضاه ان يكون الصحيح انه يبيعه ثانيا في هذه الصورة الثاني لو قال لغيره بع عبدك من زيد بالف وانا
ادفعه اليك فباعه منه قال ابن سريج يلزمه الثمن الامر دون المشتري فان غرم رجع على المشتري كذا نقله الرافعي عنه واقتصر
عليه ونقل غيره عنه انه لو قال بعه بالف وهو على دونه فباعه منه لزم الثمن القابل دون زيد وحصل المبيع لزيد
نعم وما نقله الرافعي عنه مخالف للقواعد من وجهين احدهما اللزوم للامر والثاني رجوعه به بغير اذن المشتري ومن قضى
دينه بغير اذنه لا يرجع فالصواب انه لا يلزم الامر شيء وقد قال الاصحاب لو قال بع عبدك لفلان بالف علي لم يصح
الزامه وقد ذكر الماوردي المسئلة فقال لو قال بع هذا لفلان بالف علي دونه فان كان هذا القائل المتولي للعقد صح
ويكون مشتريا لغيره بثمن في ذمته فان كان مولى عليه او اذن له فيه كان الشراء له والثمن على العاقد الضامن وان لم يكن كذلك
كان الثمن العاقد يعني على الصحيح فيما اذا قال اشتر لزيد وليس وكيلا له وفيه وجهان باطل وان كان زيد هو العاقد
فوجهان احدهما البيع ويكون العين لزيد بلا ثمن والثمن على القابل ضامن قاله ابن سريج واصحهما ان البيع باطل فعلى هذا الوجه
من زيد بالف عليه وخرج به على قول ابن سريج وعليه يدل النص على الامر وعلى الصحيح العقد باطل قال الروياني
والعجب من الرافعي واقتصاره على قول ابن سريج واهماله بيان الصحيح ثم حكايته الرجوع عن ابن سريج مخالف لما نقل غيره عنه
الثالث لو قال لغيره اشتر لي عبد فلان بكذا الاولى الذي جزم به الرافعي هنا انه يقع له وفي حقيقته

هذا العقد او بعد احضاره ورويته وكالة فعلى هذا لو لم يعين الثمن لم يصح لامتناع اغراض المجهول فانه بما هو وكالة
فيه ثمن بمعين وان لم يذكر قدر الثمن وقال في انه وكاله فيما سبق فان جعلناه قرضا رجع المامور على الامر بالقيمة او المثل
وفيه وجه انه ان شرط الرجوع رجع والا فلا وان جعلناه هبة فلا رجوع الرابع من قبض وكيل المشتري المبيع وقبض الثمن
من ماله لم يكن له حبس المبيع الى استيفا ما غرمه على الصحيح الخامس وكل رجلا في استيفا دينه من زيد وقال زيد وكله
ضمنه او تضمنه دون ان يشعر موكله الا دفعه اليه فاخذه فيكون هذا اعتراف من زيد وجحود بعد ما اخذ الرسل التنبيه
عند الامام انه يدخل في حضور وكيلا زيد في لا تناقض فعلى هذا لزيد استرداده ما دام في يد الوكيل وان تلف عنده فالدين بحاله
قال القاضي يلزمه ان يدفع الى رب الدين وقال اخفه في تمسك يكون من ضمان الدافع بخلاف ما اذا قال المالك للغاصب دلت
وكرامن بعينه الوكيل لانه اسكر رب الدين لا لموكله ولو قال في بعضها عن الدين الذي بحالي به ناخذ فان تبعضا
لموكل ورتب دينه وليس له الا اشترد له ولو قال احدها فقضا عن دين فلان فهذا اتحمل الوجهين قال التودكي والمختار انه
يجوز بقضا رب الدين لو تنازع الموكل وزيد حيث تدية بيمينه السادس لو اعطاه مالا وقال تصدق به على الفقرا انفعه
وتوكي نفسه لتتخصه ودفعت بصدقه للدافع السابع قال الرجل اسلم لي في كذا او دراس المال من مالك وارجع
على قال ابن شريح يصح وراس المال قرض عليه ونقل الشيخ ابو حامد عن النص انه لا يصح والكلام فيه وصاحب العدة قال
وما قاله ابو العباس سهو قال ولكن لو قال له اسلف لي كذا في الذمة وراسله لي في كذا طعام فلما تم قال انعقد بيد
هذا الثمن عني منها لك فيصح الثامن قال اشتر لي لحما ما تراه ابن حتى رضي الله عنه علي انه حمل على اجمعان الغنم
ولا يجوز ان يشتري له لسيرر ... كما لو قال اشتر لي حرا حمل على حر الحنطه دون خبز الارز قال الرويان ولو عاد الى بلد بطن بستان
لم يبيع التوكيل ولا قدرته بهم لهذا اللفظ التاسع لو قال دكلتك بابرا غرمايي لم يملك ابرا نفسه فان قال ابرانيه
ان يجري نفسك بما فعل فيه كلام المتقدم في توكيل المديون في ابرا نفسه ولو قال فرق هذا المال على الفقرا وان تشا
ان تضعه في نفسك فافعل فعلى الخلاف المتقدم في الاذن له في البيع من نفسه العاشر قال في مع هذا لم يوكله بالتفرقة فيه
الترتيب قال في الفتاوى ولو وكله ان يشتري له من امراته و بطلقها مطلقا او لا تطلق لكانت بحرمانه فله ان يشتري دان
كانت مطعوه لم يبيع في يشترد المال وكذا لو قال الرجل في زمن القحط اشتر من تقعده الدراهم خبزا بكذا وما بقي فاشتر
شيئا فاشتري اللحم اولا لم يصح لاحتمال الترتيب في زمن القحط وقال في الحركه اذا لحق او لا دفع الحادي عشر واجمل
لو وكل رجلا على البيع فباع استحقه ولا يتوقف على تسليم الموكل الثمن بلا اعاده حتى لو قبضه وتلف في يده استحقه
عليه بها ايضا فقال اذا بعت وسلمت اليه الثمن دالي زيد فلك كذا فخلاف الجيا لذا المنا لتوب في يده قبل تسليمه كال
القاضي ولو خرج البيع مستحقا فالظاهر انه يستحق الجعل لانه البيع لم ينعقد وتلف في يده الثاني عشر قال في الحاوي
لو شهد لزيد عند الحاكم ان عمرا وكله فان وقع في نفسه به صدقها فله ان يعمل بالوكاله ولو رد الحاكم شهادتها
لم يمنعه ذلك من العمل به وان لم تعد له لم يجز له العمل ولا يغني قبول الحاكم شهادتها من تصديقه الثالث عشر فيه
ايضا انه ليس لوكيل موكله ان يشهد على نفسه بتوكيله فان عملت الوكاله فيما لو شهدا الموكل حضر الوكيل كالبيع
والشرا وقبض المال و قضا الدين رجعه وان كانت فيما لا يحضره الوكيل كاثبات الحق وطلب الشفعة ومقاسمة الشريك
لم يلزمه الرابع عشر كال صاحب البيان لو قال اشتر لي جارية اطاها و وصفها وبين قيمتها فاشتري من يحرم عليه او اخته

من بطلانها ما لم ينفع الموكل الخامس عشر وكله في السلم في طعام موصوف ولم يقيده بحلول ولا تاجيل فاسلم موجلا او حالا لا
تتم صفته وحكم بشيان على ما لو قال السابق ايلا في كذا والمطلق يحمل على الحال في الاول وجهان السادس عشر وكله
في تمليح دينه فقبضه الموكل معيبا ولم يعلم بعيبه وعاد الوكيل وقبض الجيد بما هو عليه قبل معرفة الموكل بالعيب ثم علم به
فرده فهل يصح قبض الوكيل من الموكل قال الروياني قال والدي عندي يصح قبض الوكيل وعندي لا يصح لانا لو ردنا العيب فاستعاض
من جنسه لان اصله وتنا اخذ الوكيل بعد براه ذمته فلا يصح قبضه والراي عندي من جاز على قولا ويستقدم فيما لم يبيع ان الدين اذا قبض
معيبا هل يملك بمجرد القبض او تتوقف على الرضا بالعيب فعلى الاول يصح ما قاله القاضي وعلى الثاني ما قاله والده السابع عشر
وكل رجلا ببيع عبده ووكل رجل اخر بعتق المكل في شراه لك لعبد من وكيله والملك هل يصح قال الروياني بشرط ان يسلم
نقد الثمن لم يصح والقدر قال والذي يحتمل انه يجوز كما لو كان الوكيل عن المالك لا اجتماع الشرايط ويحتمل ان لا يجوز لان ايجاب
الوكيل ايجاب الموكل حكما يودي الى ان يكون موجبا قابلا في عقد واحد لوجه ان ابن العم لو اراد تزويج موليته فوكل اخر
يزوجها منه لم يجز لانه لم يودي الى ان يكون موجبا قابلا وعلى هذا لو وكل رجلا بتزويج ابنته ثم وكل رجل هذا الاب بقبول
نكاح ابنته من وكيله له فعل فيه الى النكاح يحتمل وجهين الثامن عشر وكل رجلا باعتاق عبده فقال الوكيل للعبد انك حر
وعلقه الدار لغلاته وكان محكا فهل يعتق فيه وجهان قال الروياني والظاهر انه لا يعتق التاسع عشر وكله في طلب
الشفعة فهل يستقصي ولم يبين الثمن فاخذه الوكيل بالثمن وهو اضعاف قيمته قال الروياني يجب ان يصح الاخذ بالشفعة ويحمد
بالثمن فعل الموكل لم يكن تقتداه العشرون قال الشيخ ابو اسحق العراقي لو وكله في شرا جاريه وعينها فنعل ثم وجد بها عيبا
نطاب الثمن فكان يعتبر قيمتها نقصا ما لا يتغابن بمثله فان كان الشرا بالذمه وقع له والعتق ينفذ فيه وباحذ الارش لنفسه ويحرم
بدل الثمن ويشتري به جاريه مثلها ويعتقها وان كان بعين مال الموكل بطل البيع والعتق ورددت على بايعها واشتري بثمنها
مثلها واعتقها وان كان نقصا ما يتغابن بمثله صح البيع ونفذ العتق وياخذ الارش ويدفعه الى الموكل في قوله ويغرم
بدل الثمن ويشتري به جاريه نظر فانه مستقل بالتبعض من نفسه وقد مرت الاشارة الى هذا الفرع في اخر القسم الثاني
من كتاب البيع وفيه على خرجناك الحادي والعشرون لو كان له في ذمة زيد دراهم فقال اسلم لي في كذا طعام ففعل
قال ابن سريج يصح وبرات ذمته واذا قبض الطعام كان امانه في يده قال ابو حامد هذا سهو منه ولا يجوز ذلك لانه مذهب
الشافعي ان ما في الذمه لا يتحول الا بقبض صحيح ولو قال اشتر لي بها طعاما فاشتراه وانقد الثمن وقبض الطعام وتلف
في يده فقال القاضي في الفتاوى يبرا من الدراهم ويصير كانه وكل البايع بقبضها منه وان لم يقبض معيبا وعزرد على ما تقدم
ان الوكيل يشترط تعيينه فالظاهر انه فرعه على قول ابن سريج الثاني والعشرون لو قال الغير اشتر لي جارية بكذا
ففعل وادى الثمن من عنده فجهة الرجوع مبني رجوعه على الموكل به ثلاثة اوجه قال الثالث عن ابن سريج ان المال اذا استولى
يرجع والا رجع قال القاضي هذا في الحقيقة لو رضي بامره والذي اجاب به قال والاصح انه لا يرجع لانه لم يامره بدفع الثمن
الثالث والعشرون لو امر بشرا دار فاشتري خرية لم يصح وان امره بشرا سيف فاشترى نعلا بتبعضه دون مصرع والشرا
بغير شفعة فان كانت عادة اهل البلد انهم يبيعون كذا صح والا فلا قاله القاضي الرابع والعشرون دفع بضاعة الى رجل
وقال رجعا من مصر واشتر جارية صغيرة لم يجب عليه نقل الجارية الى بلد الموكل بل هو كالمودع فيسلمها الى الحاكم او يبقيها
وكذا الوكيل بعض الطريق ولا يجب عليه بيع البضاعة ولا شرا الجارية فان لم يشتر فليس له رد الثمن لانه لم يامره به

فان رده صح قال القاضي والامام ولعله انما يتمكن من البطلان بالخيار ان كانا عالمين بالبيع انه لم يجز ردا الى المالك ولو
تلف في الطريق ضمنه الباب الثالث في تنازع الوكيل والموكل في الموكل فيه وذلك في مواضع الاول التنازع
في اصل الوكالة او صفتها فاذا قال وكلتني في كذا فانكر صدق المنكر بيمينه وكذا لو اختلفا في بعض الكيفيات والقدر
كأن قال وكلتني ببيع الكل او شرائه فقال بل بعضه او قال بعشرة فقال بل بخمسة او في شراء بعشرين فقال بل بعشرة
فالقول في ذلك كله قول الموكل فيتفرع على ذلك فرعان الاول لو باع الوكيل نسيئة وقال كنت ماذونا فيه وقال
الموكل لم اذن لك الا في الحال صدق بيمينه فيحلف انه ما اذن له في البيع نسيئة ورأى ابن الرفعة انه يحلف ما وكله الا بالبيع
نقدا ثم المشتري اما ان يعرف ان البايع وكيل ام لا الحالة الاولى ان يعترف فان صدق الموكل فالبيع باطل فيرد
البيع ان كان باقيا وان تلف فان شاء الموكل غرم الوكيل وان شاء غرم المشتري وقرار الضمان عليه لتلفه في يده فاذا
غرم الوكيل رجع به عليه ولو كان دفع الثمن الى الوكيل استرده منه وان صدق المشتري الوكيل فالقول قول الموكل مع
يمينه فاذا حلف اخذ المبيع ان كان باقيا وبدله ان كان تالفا من شاء من الوكيل والمشتري فان غرم المشتري وكانت القيمة
اكثر بان كانت قيمته يوم تلفه اكثر من قيمته يوم بيعه نسيئة لم يرجع بالزيادة على الوكيل على الصحيح هذا اذا اعترف الوكيل
وقال العمدة في قوله لو اذن لك بالاجل فان قال الوكيل اذن في الاجل ودفع لم يرجع به قطعا وان غرم الوكيل
لم يرجع بما زاد من القيمة على الثمن في الحال الثاني وان نكل الموكل حلف المشتري على نفي العلم وقربه ولو اجاز الموكل
البيع فهكذا الحكم على الجديد قال الماوردي وكذا على الصحيح فرع لو قدم وفرع بناه على صحة البيع ... العدم
فيتخير الموكل بين فسخ العقد بالثمن وفسخه والحكم لا يكون الحالة الثانية ان ينكرها ويقول لا اعرف انه وكيل
فيحتاج الموكل الى اقامة بينة الملك او اقرار البايع له قبل البيع به فان لم تكن بينة صدق المشتري بيمينه على نفي العلم
بالوكالة من جهته ان ادعى الموكل علمه بالوكالة ولا يقبل قول الوكيل عليه فانه دلف في البيع في يده وان نكل ردت
اليمين على الموكل فان حلف قضي ببطلان البيع وان نكل فهو كما لو حلف المشتري فيقر العين في يده ويثبت للموكل بين الرد
في خصومة المشتري لا يمنعه من الحلف في مخاصمة الوكيل وان حلف الموكل انه لم ياذن في الاجل وحلف المشتري على نفي
العلم بالوكالة كان للموكل مطالبة الوكيل ببدل المبيع من مثل او قيمة من غير جواب ولم تخرجوه على القولين في احد الغارمين
بما اذا باع شيئا وسلمه للمشتري ثم اقر به لغيره انه في تغريمه قيمته للمقر له قولا الغرم بالحيلولة الثانية لو
انهم خرجوه على اصح الطريقين واصح القولين واشار القاضي الى تخريجه وعند ذلك فله ان يطالب من القيمة بقدر ما يتغابن الناس به
ثم الوكيل لا يطالب المشتري بالثمن الا بعد حلول الاجل فاذا حل فان اصر على ادعاء الاذن فله مطالبة المشتري بكل الثمن
فان كان مثل القيمة او اقل فذاك وان كان اكثر فالزيادة في يده للموكل بزعمه والموكل ينكرها فهل يردها الى الحاكم
او يحفظها او يتخير بينهما فيه ما تقدم من الاوجه في الاقرار انتهى قال الامام هذا اذا لم نجعل انكار الوكالة
عزلا فان جعلناه عزلا فالوكيل يطالب بقدر ما غرم لانه ان كان من جنس حقه فقد ظفر به فياخذه وان كان من غير جنسه
فله بيعه ايضا ولا يخرج على الخلاف في الظفر بغير الجنس لان الموكل هنا لا يدعي الثمن ولا يمنع الوكيل منه قال الرافعي
والمذهب المشهور تخريجه على الخلاف فان رجع الوكيل وكذب نفسه وصدق الموكل لم يكن له مطالبة المشتري
الا بما غرم من الثمن الى القيمة الفرع الثاني اشترى الوكيل جارية بعشرين وزعم ان الموكل اذن له في شرائها

بها وقال الموكل انما اذنت لك في الشراء بعشرة صدق الموكل بيمينه وان حلف فاما ان يكون الشراء بعين مال الموكل او في الذمة
فان كان بعين ماله فان ذكر في العقد ان المال للموكل او الشراء له فهو باطل وان لم يذكره بل قال بعد ما كنت اشتريت بمال
غيري وصدقه البايع فكذلك وعليه ان يرد الثمن وكذا لو اثبتاه بالبينة فر قبل الشراء ونفذ الملك للمشتري فليس له هذه الجارية
قال الروياني ولعله لو قام الوكيل بينة على ان الشراء للمشتري به ملك موكله وانكره البايع وقال اشتريت لنفسك وحلف على
نفي العلم بالوكالة ان ادعى الوكيل عليه ذلك وعلم بصحة الشراء للوكيل ظاهرا وسلم الثمن المعين الى البايع وغرم الوكيل
بدله للموكل وان اشترى في الذمة فان سماه او صدقه البايع في اسناد العقد اليه بطل ايضا وان كذبه في اضافته اليه وقال
انت مبطل في تسميته فهل يبطل من اصله او يصح ويقع للوكيل فالو انتهض على ... فيه وجهان مبنيان على ما اطرحه الثاني
وتظاهر الماوردي على ان الوكيل هل يكون ضامنا للثمن في هذه الحالة اولا وقال المحاملي والاذرعي في جريان الوجهين نظر فيصدق
البايع في صحة الاسناد ويلزمه قلت ومن تبتنى القاعدة المتقدمة في المخالفة فانهم لم يفرقوا بين ان يصدقه
في الاسناد او يكذبه ويبتني الخلاف على الوجهين والقاضي الحسين والماوردي قالا لا يعرف في هذا ان يسميه لكن نواه كانت الجارية
للوكيل والشراء له ظاهرا ان كذبه البايع ولا يقبل قوله عليه واطلق الغزالي والامام القول بانه ان اشترى في الذمة
ووقع للوكيل ولم يفرق بين ان يصح بالسفارة ام لا ولا بين ان يصدقه البايع او الوكيل او يكذبه وحيث حلف الموكل على انه لم
ياذن في الشراء وحكمنا بصحته ووقوعه للوكيل ظاهرا يعترم الوكيل للموكل ماله ان كان قبض الثمن فان لم يكن المقصود كان الشراء في
الذمة ... فيه مال الموكل بل يسترده الموكل ويؤدي الوكيل الثمن من ماله للبايع وعلى كل حال تقر الجارية في يد الوكيل وهو
يزعم انها للموكل قال المزني قال الشافعي ويستحب في مثل هذا ان يرفق الحاكم بالآمر لما يورد ويقول له قل ان كنت امرتك ان تشتريها
بعشرين فقد بعتكها بعشرين ويقول الاخر قد قبلت ليحل له الفرج قال الاصحاب يتلطف الحاكم به ويقول للآخر
فيقول الموكل بعتكها بعشرين حتى يحل لك التصرف ظاهرا وباطنا وعلى الجارية ظاهرا وباطنا فان فعل ذلك وحصل
الغرض ولا يجعل هذا اقرارا على النفس ثم ان كانت العشرين فيه ملكه وان يعتبرها مما ثبتت في ذمته وان كانت مالغه وما قبله
المعاصي ولو قال بعتكها بالعشرين التي نفعتها او بها لم يثبت للموكل فيه ان الوكيل شيء ... بالبيع بالاذن فقال
ان كنت اذنت لك في شرائها بعشرين فقد بعتكها بعشرين فوجهان اصحهما وهو ظاهر النص انه يصح وان ابى الموكل البيع
نهى الحاكم تعليقا فان كان الشراء بعين مال الوكيل فهي ما قبض على ملك البايع فلا يحل له وطئها ولا التصرف فيها ببيع ولا غيره
وقال المتولي له بيعها بنفسه او بالحاكم لان البايع اخذ مال الموكل بغير استحقاق وقد غرم الوكيل للموكل فله ان
يطالب البايع برد مال الموكل اوا غرمه ان كان تالفا ممكن بعد رده بالثمن فله اخذ حقه من الجارية التي هي ماله وان كان
الشراء في الذمة كانت له وطئها والتصرف فيها لوقوع الشراء له وان كان الوكيل صادقا فالطريقان احداهما انه له او حق اصحهما
ان الوكيل لا يملك الجارية باطنا فليس له وطئها ولا التصرف فيها بل هي للموكل وللوكيل على الموكل الثمن فهو كمن له على رجل
دين تعذر استيفاؤه وظفر بماله والصحيح انه يجوز ان ياخذه من حقه وعلى القول بمنعه سقى في بيع الجارية وثانيهما
قول الاصطخري انه يملكها باطنا ويحل له وطئها وقل من نقضه نسبه بعضهم الى الانماطي وهما ينفقان على ان الشراء يقع له
ثم يتصرف الى الموكل بدفعه ولا للموكل وقيل منهم من بناهما على الوجهين فيما اذا ادعى على غيره انه اشترى منه دارا وسمى
ثمنها عليه فانكر وحلف فانه يثبت للمشتري اذ يقولوا ان كنت اشتريت فقد فسخت البيع ويصل البايع الفسخ

فان لم يفعل فهل يجعل البيع بيعا او حلفنا على قول بطلان البيعة على قول الحاكم وقول انكار المشتري كالاقاله ينبغي
الرجوع الى ثمن المبيع والثاني للوكيل ان يرد كالحاصة الموكل فالجاريه له ظاهرا وباطنا وكان كذب نفسه وان لم يرد كهما
فلا ثانيه انقطع بالاول وعلى هذا يجي الخلاف في الظفر بغير الجنس وهل يباشر البيع بنفسه او يرفع الامر الى
الحاكم فيه الخلاف والاصح هنا انه يبيعه بنفسه ومال الامام والغزالي الى انه لا يجي فيه ذلك الخلاف وقطع بانه لو احتاج من
ثمنه استقلالا وحيث قلنا له بيعها وزادت قيمتها على الغرم فالزياده يرد في من او يرد على الموكل او يوقف للامام
ليرد الى المالك فيه ثلاثة اوجه وان نقص عنها فالباقي له في ذمة الموكل فان قلنا ليس له بيعها واخذ حقه من ثمنها فالحاكم
بيع الجاريه منه [illegible] الوجهان اللذان في الفرع الاول ولو اقام الوكيل بينه بما ادعاه
لزم الشرا الموكل وهل يحل له وطيها فيه وجهان ولو اقام الموكل بينة لا تسمع لانه تشهد على نفي الا ان في الشرا بعشرين ولا سبيل الى
معرفته ولو اقر الموكل بالاذن بعد الانكار حلت له قطعا لجواز نسيانه واذا اخذ نكل ثم حلف فحلف الوكيل قال القاضي الطبري
الحكم كما لو اقامت عليه البينه **فرع** اشترى جاريه للموكل فقال الموكل التي اذنت في شراها جاريه غير هذه فالقول قوله
فان حلف بقيت الجاريه المشتراه على الوكيل والحكم كما مر في الفرع المتقدم ولو اذن له في ان يقبل له نكاح امراه فادعى ان
التي قبل نكاحها له هي غير المأذون فيها بطل النكاح قطعا فلو كان الوكيل ضمن المهر غرمه وهل يلزمه جميعه او نصفه فيه
وجهان النزاع الثاني في التصرف المأذون فيه فادعى الوكيل انه فعل ما اذن له فيه من بيع او شرا او اعتاق او بيع او صلح
او نكاح او طلاق او ابرا او نحوه وانكر الموكل فقال لم يفعله بعد فان جرى هذا الخلاف بعد انعزال الوكيل لم يقبل قوله
ويحتاج الى البينه وان جرى قبله فقولان احدهما القول قول الوكيل بيمينه وصححه القاضيان الطبري والروياني [illegible]
تلك نسبه الى ابن شريح وهو منصوص وقال جماعة منهم البندنيجي وسليم هو الاقيس وارجحهما عند ابن الحداد والاكثرين
وجزم به ابن كج ان المصدق الموكل وفيها وجه ثالث احدها ان ما يستقل به الوكيل كالطلاق والعتاق والابرا يقبل قوله
فيه مع يمينه وما لا يستقل به كالبيع يحتاج فيه الى البينة وثانيها ان ما كان الاقرار به كانشائه يقبل قوله فيه كالطلاق
والعتاق بخلاف ما لا يكون الاقرار به كانشائه كما اذا وكله في القبض والاقباض فقال قبضت او اقبضت فلا يقبل قوله
فيه لان الاقباض والقبض لا يحصلان بقوله وكذا في قوله قبلت فانه لا يستقل به لتوقفه على القبول وهذا نسبهما الاول
الى ابن شريح وثالثها عن القاضي انه ان ابتدا الوكيل بدعوى التصرف قبل قوله وان ابتدا الموكل بالانكار قبل قول المستحق
الامام ولو كان له جعلا على التصرف ووقع الاختلاف بسبب الجعل قال الماوردي القول قول الموكل في الجعل بيمينه ولا تسمع
الا بينه سواء قبلنا قوله في التصرف ام لا ولو صدق الموكل الوكيل في وقوع التصرف لكن قال كنت عزلتك قبله وقال
الوكيل بل بعده فهو كما لو قال الزوج راجعت قبل انقضاء العدة وقالت انقضت قبل ان تراجعني وفيه خلاف مذكور
في بابه كذا قاله الرافعي وقال القاضي لو قال وكلتك بالبيع وعزلتك عن الوكالة وقال الوكيل كنت بعت قبل عزلك
فالمصدق الموكل لان عزله سبق اعترافه ببيعه ولو قال الوكيل وكلتني ببيعه وقد بعته فقال الموكل عزلتك قبل بيعه
فالقول قول الوكيل بيمينه انه عزل بعد البيع لان دعوى العزل وجد بعد صحة البيع [illegible] ولو قال الوكيل
لم ابع فاتهمه المشتري الموكل فهي بانتقال الملك والا فالقول قوله ويجري القولان [illegible] اذا اعطاه مالا
ووكله في قضا دينه به فقال قضيته وانكر الموكل اصحهما ان القول قول الموكل ولا يقبل قوله في حق رب الدين

قطعا

قطعا فان قبلنا قول الوكيل فحلف انقطعت مطالبة المالك عنه ولا يعينه تصديق المدفوع اليه عن اليمين وهذا الخلاف لا
يظهر بين القولين لانه يجب على الوكيل الاشهاد على الاقباض ويضمن لو صدقه الموكل لانه ضامن على الحالين واعلم ان كلام الماوردي
جريان الوجهين الاولين فيما اذا اختلفا في ذلك بعد العزل ايضا وان كان ضعيفا وكلام الامام في الرجعه يقتضي طردها ثالثها
وهو تخصيصهما بما بعد العزل وانه يقطع بقبول قول الوكيل قبله الثانيه لو ادعى الوكيل تلف المال في يده من غير تعد صدق
بيمينه فان اسنده الى سبب ظاهر كالحريق والنهب احتاج الى اقامة البينة عليه ثم حلف على التلف به كالمودع ولو ادعى الرد
على الموكل صدق [illegible] قبول القول في الرد في كل من يده امانة في حق من يصدر منه الاثبات ليده كالوصي والمساجر
والمضارب والاجير المشترك اذا لم يضمنه والوكيل بجعل وقضيه العراقيون بالمودع والوكيل المتبرع وقطعوا بان من اخذ المال
لغرض نفسه لا يقبل قوله في الرد كالمرتهن والمستاجر وحكوا وجهين فيما اذا [illegible] كالوكيل بجعل والمضارب والاجير
المشترك اذا لم يضمنه والاصح انه يقبل وقد تقدم ذلك في الرهن [illegible] ولو مات
الوكيل فادعى وارثه الرد على الموكل لم يقبل قوله كالمودع ولو ادعى ولي الصبي والسفيه رد المال بعد البلوغ والرشد ففيه
اربعة اوجه احدها يقبل قوله مطلقا [illegible] وثانيها لا يقبل قوله مطلقا وثالثها اصحها يقبل
قول الاب والجد دون غيرهما وقطع به جماعة والرابع يقبل قولهما وقول القاضي دون القيم من جهة الحاكم وحيث يقبل قوله
فهل ذلك مع يمينه وحكى صاحب الذخاير وجهين في [illegible] الاب والجد هل هي واجبة او مستحبة ولو ادعى القيم والوصي انه
انفق عليه من صغره قدرا مستمرا قبل قوله على الصحيح ويقبل قول الاب والجد قطعا قال القاضي واصحابنا [illegible]
كالملتقط ومن طيرت الريح ثوبا الى داره [illegible] المودع بعد موت المودع او بعد عزله [illegible] الوديعه عنده ووارث
المودع [illegible] الوكيل بعد العزل ويد وارثه بعد موته لا يقبل قولهم في الرد على المالك واما اذا ادعى الوكيل الرد على رسول
[illegible] فيما ياتي في الوديعه ان شاء الله تعالى ومثله لو ادعى الرد على رسول المالك الموكل في استرداد ما عند الوكيل
فلا يقبل قوله على [illegible] فيه وجه انه يقبل والجزم [illegible] المالك تصديقه وافتى الشيخ ابن الصلاح به وقال لو ادعى انه اشهد
[illegible] لا يقبل قوله على الرسول الا ان يصدق الرسول يمينه وكذا الحكم في الوديعه ولو صدقه الموكل
على الدفع الى رسوله هل يلزم للتقصير بترك الاشهاد فيه وجهان **فرع** [illegible] العين وهو مصدق في عدم
رده عليه كالوكيل والمودع هل له الامتناع من تسليمه حتى يشهد عليه فيه اوجه اشهرها وينسب جماعة الى الاكثرين
[illegible] وثانيها عن ابن ابي هريرة نعم وثالثها [illegible] الى الاشهاد [illegible] في التسليم
لم يجز له الامتناع والا فله ذلك ورابعها [illegible] الامتناع حتى يشهد والا فلا واما من كان في يده
مال لا يقبل قوله في رده كالغاصب والمستعير والمضارب والوكيل بجعل [illegible] اذا لم يقبل قولهم في الرد وكان
في ذمته دين [illegible] الامتناع الى الاشهاد او لم يجز [illegible] العراقيين
[illegible] امانه [illegible] وحكى البغوي ثم وذكر ابن الصباغ [illegible] الوجه
الثالث [illegible] ليس للغاصب [illegible] في الحال
ولو كان [illegible] العراقيين على ذكر الخلاف في من [illegible] امانه ولم يتعرضوا للغاصب والمستعير ولو قال خذ هذا المال واقض ديني
به فنعل فينبغي ان يشهد على قضائه فان لم يفعل [illegible] الدين فان كان في غيبته الموكل ضمن [illegible] الموكل

ثالث عن ابن سلمة انه لا يضمن احد منهما الوكيل ونص الماوردي في كلام
على الدفع الا على الصحيح وفيه وجه انه يضمن ووجه ثالث انه لا يضمن احدهما ان فعله بحضرة الموكل فوجهان اصحهما انه لا يضمن وقطع
في ذلكما اذا لم يعترف الدين بجحده وقال ان كان بعيب حضر واحدا وان فعله بحضرة الموكل فوجهان اصحهما انه لا يضمن عنه ولم يشهد
به جماعة والخلاف غريب من كلامهما اذا ادى الضامن الدين بحضرة الموكل فوجهان اصحهما انه لا يضمن الضمان عنه ولم يشهد
بالمال يستحق الرجوع لو اشهدوا وغرب الدين القبض على الضامن الرجوع نكر الامام ثم انه الرجوع وتلخص في الضمان اذا اعترف
الموكل بالاداء اربعة اوجه الضمان مطلقا وعدمه مطلقا وثالثها بعضهم على ان الاشهاد واجب ومستحب في ذلك نيه وجهان اصحهما
اوليهما ثانيهما اصحهما الضمان في غيبة الموكل دون حضوره ورابعها ان كان الدين ثابتا وغيره فالاول لو قال الوكيل
نصفه بحضرة الموكل فالقول قول الموكل بيمينه وقال ابن الصباغ عندي ان القول قول الوكيل كما لو ادعى الرد اليه
والقول وحكاه المتولي والروياني وجها ولو اشهد فمات الشهود او جنوا او غابوا او فسقوا فلا ضمان فان اشهد واحدا
او مستورين فبانا فاسقين ففيه خلاف تقدم في باب الضمان ولو فعلنا في الاشهاد فادعاه الوكيل وقال ماتوا او غابوا
والقول قول الموكل في الصدق منهما وجهان ولو قال سلم ونحوه الى زيد فسلمه اليه فرع وجوب الاشهاد ثلاثة اوجه اصحها
عند القاضي والبغوي يجب واصحهما عند الغزالي لا وثالثها ان كان يسرف فيه لا اشهد والا فلا وجعل
القاضي الطبري وابن الصباغ محل الخلاف ما اذا وقع في غيبة الموكل وقطعا بعدم الوجوب في حضوره فيصح منه
رابع فان قلنا يجب فدفعه في حضرة الموكل ولم يشهد لم يضمن على الصحيح وان دفع في غيبته ضمن على الصحيح كالوكيل
وجعل الماوردي محل الخلاف والذي للموكل والمودع الوكيل فلو صدقه الموكل وكذبه المودع فلا يقبل قول الوكيل
على المودع وان كذبه الموكل وصدقه المودع فلا ضمان على الوكيل فان كانت العين باقية فان شاء الموكل اخذها من
انتزعه وان كانت تالفة فلا تعلق لاحدهما اورده العراقيون انه في الضمان وجهين حسانا على وجوب الاشهاد ولا
القطع بانه لا يضمن وسوما اورده الماوردي ولا قرار المودع بالقبض اوكيس الاشهاد عليه وانه القطع بانه
يضمن لا يقبل قول الرسول والمودع على الموكل فروع الاول جهد انسان فيما له عليه سقوطه عليه او غيره
مضمونه لو في ذمته ماله فحضر انسان وادعى انه وكيل به لتعذر العين في قبضه فاما ان يصدقه المستحق عليه
في دعوى الوكالة او يكذبه الحالة الاولى ان يصدقه فيجوز ان يسلم اليه وتعقل لسا نعي علما لا يلزمه ولكن
الا بعد ان يقيم المدعي بينه بالوكالة ونص بها اذا اقر بدين او عين لانسان وانه مات وهذا وارثه انه يلزمه الدفع
اليه ولا يكلف البينة وللاصحاب طريقان احدهما لابي اسحق وصححها القاضي ابي الطيب قولين نقلا وتخريجا اصحهما
تقرير النصين وهو وجوب الدفع الى الوارث دون الوكيل وسوما اورده العراقيون والروياني قال الاصحاب يعلمي
هذا لو طالبه صاحب الدين به وكان له به وثيقة كان له الامتناع من الاداء حتى يرد الوثيقة فهو فاسق انه يجب
ثانيا ويقيم البينة ولا فرق بين ان يكون المقر له بالارث ولد يستغرق ارثه بعطي كلا منهما نصيبه فلو
كان الولد الذكي اقر به غير مشهور النسب وللثيب ولد مشهور النسب فانه صدقه قسم بينهما وان كذبه لزمه دفع الجميع
اليه وفي غرمه للمجهول والمراة نصيبهما الخلاف الذي في قوله هذه الدار لفلان لا بل لفلان قاله الروياني فان دفع
المال الى مدعي الوكالة فحضر المستحق وانكر الوكالة صدق بيمينه فاذا حلف فان كان الحق عينا باقيا استردها
وان كانت تالفة غرم من شاء من الدافع والقابض ولا يرجع الاخر قال المتولي هذا اذا تلف بغير تفريط

من الاخر

من لنا بغير بان يتلف بغير تفريط منه فان غرمه المستحق فلا رجوع له على الدافع وان غرم الدافع فله الرجوع وكذا قاله
الروياني والخلاف كالتلف بالتفريط وان كان الحق دينا فله مطالبة الدافع به قال المتولي فاما غرمه فله استرداد ما دفعه
وان صار ذلك للمستحق في زعمه وان كان باقيا لكنه قد تلف في يده غرمه والا فلا وليس للمستحق مطالبة القابض ان تلف في قبضه
عنده وان كان باقيا فوجهان احدهما له المطالبة بتسليمه اليه وفيه القاضي بما اذا كان المدفوع عبدا فعلى هذا اذا
اخذه برئ الدافع من الدين واختار الشيخ ابو حامد وقال الامام هو غلط قال الروياني وهو اختيار عامة اصحابنا
ووجه الاول انه بمنزلة مال الموكل فيصادف الدين فيدفع اليه مالا يقتضي به وانه له مطالبة الوكيل ثابتا الا الثانية
الا بعد قطعا ان يكذبه او يقول لا اعلم فلا يكلف الدفع اليه فان دفع بحضرة الموكل وانكر التوكيل فحلف وغرم
الدافع كان للدافع ان يرجع على القابض دينا كان او عينا لا انه لم يصرح بتصديقه وانما اعتمد قوله ولو انكر المستحق
عليه الوكالة والحق وكان للوكيل ما ذكرناه في اقامة البينة او قلنا للوكيل في قبض المحاكمة واقامة البينة
عليه فلا يحلفه ما يعلمه وما حدها فالم تكن له بينة فهل له التحليف ينبني على انه لو صدقه هل يلزمه الدفع ان قلنا نعم حلفه وان
قلنا لا فوجهان مبنيان على ان النكول والرد كاقامة البينة من المدعي او كاقرار المدعى عليه فعلى الاول يحلفه وعلى
الثاني لا الثانية لو قال رجل لعمرو اني خالد عليك بكذا فصدقه خالد وقال قلنا يجب الدفع اليه مدعي الوكالة فهذا
اولى وان قلنا لا يجب ففي هذا وجهان اصحهما انه يجب واختاره صاحب المرشد مقابله الا ان يحقق الحوالة وجحدان
كذبه وهل لمدعيه تحليفه ينبني على انه اذا صدقه فهل يلزمه الدفع اليه ان قلنا نعم فله تحليفه وان قلنا لا فعلى ما
تقدم في الوكيل ولو اقر من في يده عينا او في ذمته دين لرجل بانه مات وهذا وصيه فهو كقوله انه وارثه وقال
الروياني لا يلزمه الدفع الى الوصي ولا يبرأ الا بالدفع الى الحاكم ثالثه قال مات وقد اوصى به لهذا فهو كاقراره بالحوالة
واذا دفع المقر بالارث او بالوصية المال ثم بان حياة صاحب الحق وغرمه فللدافع الرجوع على القابض بخلاف
الوكالة والحوالة فانه يجوز ان يوكل اذا حال ثم جحد واخذ المال باسا جعلها ولو بان له وارث اخر قال المتولي لا يرجع
الدافع بما دفع على القابض لثالثها الماوردي والروياني اذا كتب رب المال صيغته بلفظ الحوالة وورد
على المديون لزمه اداؤه باربعة شروط ان يعترف بدين الكاتب للمكتوب له وانه كتابه بخطه وانه اراد بكتابه
الحوالة فلو انكر ارادة الحوالة خاصة تقتضي القياس وهو المذهب انه لا يلزمه وقيل يلزمه ولو لم يعترف بالكتاب لكنه
دفع المال الى المكتوب معترفا عليه الى ان يظهر صحة الحوالة جاز وفي جواز استرجاعه قبل ظهور الحوالة وجهان اختار
الزبيري انه له ذلك ولو كانت الصيغة بلفظ الامر والرسالة لم يلزمه الدفع سواء اعترف بالكتابة والدين ام لا
ومنهم من قال اذا اعترف بالخط لزمه وهو قول من قال اذا اعترف بالخط في الحوالة لزمه وليس بصحيح انتهى وهو
بنا على ان المقر بالحوالة يلزمه الدفع النزاع الثالث في استيفاء الثمن فاذا وكله في بيع شيء وقبض ثمنه
او بالبيع مطلقا وقلنا يملك به قبض الثمن فالاختلاف في ذلك يعرض على وجهين احدهما ان يقول الموكل هو باق في ذمة
المشتري وطالبه به ويقول الوكيل قبضته وتلف في يدي او دفعته اليك ففي المصدق منهما طريقان
احدهما انه على القولين المتقدمين في البيع وسائر التصرفات واظهرهما ان هو كيل الموكل وكذا ان لم يقبض حبابه
الوكيل على البيع كما اذا كان بالمقبل تسليم المبيع او بعد تسليمه باذن الموكل او كان اذن في بيعه بثمن مؤجل

الوكيل ولم تثبت خيانته على المبيع بان كان المبيع ثم حالي
دون ثمن الثمن بعده صدق بيمينه على نفي العلم باستحقاقا
وادعى تسليم المبيع بعد لم [illegible] احدهما القول قوله لينصا واصحهما ربه قال ابن الحداد اذا القول قول الوكيل
وهو كما لو ادعى انه طالبه برد المال لو كيله دفعه اليه او ثمن المبيع الذي قبضه ناخر ملعونه رحتى ملعند لنكرا لوكيل [illegible] ثمان
القول قول الوكيل وحيث قلنا قول الوكيل الحلف نفي براءة ذمة المشتري يحلفه وجهان اصحهما عند الامام نعم وعنه
لا يعلى على الاول لو وجد المشتري بالمبيع عيبا فله ان يرده على الموكل ويغرمه الثمن ولا يرجع الموكل على الوكيل
كذا ذكر الغزالي والرافعي وعن العراقيين عن ابي علي ان المذهب انه لا يأخذ من الوكيل شيئا بل يحلف على انه لم يقبض
من الثمن شيئا وحينئذ يرجع على الوكيل وان ذره على الوكيل يغرمه الثمن فلا رجوع على الموكل واذا القول قول الموكل
صرح دون المقبض لم ياخذ منه شيئا وحكي الرافعي وجها انه له الرجوع ولو خرج المبيع مستحقا رجع المشتري بالثمن على
الوكيل لانه انما بعوض دون الموكل الوجه الثاني انه يجب على الموكل على الوكيل انه قبض الثمن ويطالبه به ويبطل الوكيل
القبض فالقول قول الوكيل بيمينه وليس للوكيل مطالبة المشتري به لكن لو كان الوكيل سلم المبيع حيث لا يجوز له التسليم
قبل قبض الثمن فهنا اقرانه تعدى بتسليمه قبل القبض فللموكل ان يغرمه بدل المبيع فان حلف انه لم يقبض الثمن فانه الموكل
بيمينه على انه تبعه ما ادعى الوكيل تلفها وارد الى الموكل نظر ان صيغته محمودة فان كانت ما قبضت الثمن وما
كان ادعى التلف والاداء قبل الجحود لم يصدق في ذلك ثمنا فمه ويلزمه الضمان فلو اقام بينة بالتلف والاداء فعن اصحها
وجهان ولا احاهمنه لانه في ذلك ليس تسمع وهو قول الشيخ ابي حامد واصحهما عند الامام والغزالي المذهب في ذلك لا
تسمع ولو ادعى التلف بعد الجحود صدق بيمينه ويتخلص عنه المطالبة ما لعين لكن يضمن لخيانته بالجحود وان ادعى
الى الوكيل بعد الجحود لم يقبل قوله فلو اقام بينة به سمعت على المشهود وفرع الامام سماعها على الوجهين السابقين في الذي ادعى
بالتلف قال الرافعي وهو حسن موافق لما ذكره في الوديعة وان كانت صيغته محمودة مالك عندي شيء وادعى [illegible] شيئا بالتسليم
قبل قوله في دعوى الاداء والتلف لانا قامت بينة سمعت واستغني عن اليمين وكذا الحكم في الصورتين في الاداء الى الطالبة
برد العين التي ادعى اميننا ولم يبين ولو اتفقا على قبض الوكيل الثمن فقال الوكيل دفعته الى الموكل وانكره الموكل
فالقول قول الوكيل كما لو اختلفا في رد المال المسلم اليه كما تقدم ولو رده المشتري المبيع بعيب فله تغريم من شاء منهما
ولو غرمه لم يرجع على الاخر ولو وكله بقضاء دينه على انسان فقال الوكيل استوفيته وانكره الموكل فان
كان المال باقيا سلم الى الموكل وان لم يبق فقال استوفيته وتلف في يدي فالقول قول الموكل مع يمينه انه لم يعلم انه
استوفاه على المذهب وخرجه بعضهم على القولين المتقدمين فيما اذا اختلفا في التصرف على المذهب واحلف الموكل
اخذ حقه من الغريم ولا رجوع للغريم على الوكيل **فروع** الاول لو ادعى الموكل على الوكيل خيانة بان سلم المبيع في محل
القدر الذي [illegible] لعبا لها في وكله بقبض دين واستوفاه ودفعه فقال للغريم والمودع دفعته فصدقه الموكل
وانكر الوكيل فغرم المودع الدافع بترك الاشهاد والوجهان المتقدمان فيما اذا ترك الوكيل بقضاء الدين الاشهاد
اصحهما انه لا يغرم الثالث من قال انا وكيل في بيع او نكاح او غيرهما وصدقه من يعامله صح العقد فلو قال الوكيل
بعد العقد لم اكن مأذونا لم يحكم ببطلان العقد وكذا لو صدقه المشتري لما فيه من ابطال حق الموكل الا ان
يقيم الموكل بينة على اقراره من قبل بانه لم يأذن له في ذلك لا التصرف فيه قول انا البيع غير لازم الا ان يقوم

فيه الا ان القاذف في البيع قال الماوردي على القولين يتفرع ما اذا اتفقا ان الموكل والوكيل على الاذن وانكر المشتري
فعلى الاول القول قول الموكل والوكيل والبيع لازم وعلى الثاني القول قول المشتري اذا لم يجز تقدم منه نصه يدفق
على التوكيل والبيع عليه لازم له لان نفيهم الموكل الوكيل فيه يتقدم الاذن **الرابع** في جواز تعليق الاباحة على شرط
وجهان **الخامس** لو كان على رجل دين فقال اشتر لي كل يوم بدرهم شعيرا واقضه عما لي عليك فسمعه فقال المأمور اشتريت
واقبضه وقال الامر ما اشتريت قال القاضي لم اقبل قوله اذا اطلاق الامر ليس مما يبرا لوابرأ الموكل
الوكيل من الضمان بعد التعدي قبل التلف ففي براءته وجهان فلنا يبرأ فادعى التلف بعد ذلك قبل قوله وان الثلاث ولو
كان يبرأ ما اتلفه الوكيل في يده ولم يعلم بتلفه فطالبه الموكل به فامتنع مع التعدي على دليله ظاهرا وكان باقيا في ضمانه
وجه زاده تعاهد ابن سريج انه يمينه واصحهما لا **السابع** وكل اثنان واحدا في بيع عبد بينهما فباع بخمسة ولعدم قيمي
بعض الشروح انه لا يمنع كما لو باع عبد هذا ثم بعد هذا **الثامن** شهد احد الشاهدين ان هذا وكيل فلان وشهد الاخر
انه وكله ثم عزله لا يحكم بالوكالة ولو شهدا بوكالته ثم رجع احدهما وقال كان الموكل عزله فان كان بعد الحكم بقوله لم
يجعل وان كان قبله لم يحكم به على الصحيح وان رجعا وقالا عزله بعد الحكم ثبت العزل بشهادتهما **التاسع** لو شهد احدهما
انه وكله يوم الجمعة والاخر انه وكله يوم الخميس لم يحكم بشهادتهما ولو شهدا على اقراره بذلك حكم به وكذا لو شهد احدهما
انه وكله بالعربية والاخر انه وكله بالعجمية لم يثبت ولو شهدا على اقراره كذلك ثبت **العاشر** وكله رجل الموكل غائب فقال
الوكيل ما علمت هذا وانا انصرف عنه ثبت بوكالته لان معناه انه لا يعلمه الا الان والقبول ليس على الفور ولا يجبر ان قبل
وان قال ما علمت بذلك وسكت قيل له نبين فان فسر بما للتحقيق كان كذلك وان قال اردت اني لا اعلم صدقهما لم تثبت الوكالة
الحادي عشر ادعى وكيل فلان الغائب واقام بينة فشهدا انه الموكل لا اعلم عزله فانه تقدحهما العزل بالفراغ
ولكن شهادتهما وسكت فادعى من عليه الحق انه عزله قبلت شهادتهما عليه وان لم يدعه لم يقبل لانهما شهدا للوكيل بعزله
وان قبض الوكيل الحق ثم حضر الموكل وقال انه كان عزله وان القبض بعد العزل لم تقبل شهادتهما ايضا لانهما يشهدان
لانفسهما **الثاني عشر** شهد احدهما انه وكله في كذا والاخر انه وكل زيدا وعمرا فيه لم تثبت وكالة واحد منهما ولو شهد
احدهما انه وكله ببيع هذا العبد والاخر انه وكله ببيعه وبيع سالم ثبت الوكالة في العبد الذي اتفقا عليه **الثالث عشر**
شهدا انه وكل زيدا بالخصومة عند القاضي فلان لم يكن له ان يخاصم عند غيره ولو شهد احدهما انه وكله بالخصومة عنده
والاخر انه وكله فيها عند غيره لم يثبت الوكالة ولو شهد احدهما انه وكله بالبيع مطلقا والاخر انه وكله بمعه
وقال لا تبعه الا بيع في [illegible] لم يحكم بوكالته **الرابع عشر** شهد احدهما انه قال له وكلتك والاخر انه وكلهم
اذنت له في التصرف ثبت الوكالة وكذا لو قال احدهما وكله في بيع عقاره والاخر وقال فوضت وجنبه وقال الاخر سلطته
عليه كالاقرار ولو قال له وكلتك وقال الاخر قال له اوصيت اليك اذا وصيت اليك بالتصرف في حال الحياة لان
الشهادة لم تكمل على واحد وكذا لو قال احدهما اشهدني انه وكله وقال الاخر اشهدني انه اوصى اليه **الخامس** لو قال احدهما
اشهدني انه وكله وقال الاخر لم يشهدني فقال اوصيت اليه بالتصرف في الحال ثبتت الوكالة **الخامس عشر** لو قال
للغير اشتر جارية زيد بعينها وشبكتا ارهن فلتبه اخر فقال له مثل ذلك فاشتراها المأمور كانت للاول المأمور
الا ان يقول نسيت وكالة الاول واشتريتها للثاني فيكون بينه وبين الثاني قاله الروياني وفيه نظر السادس عشر

سئل القاضي تقي الدين بن رزين رحمه الله عن أمير اعتقل يده ثم مات فطلب ورثته ديوانه بعمل الحساب [illegible] الى
كان الأمير حيا بيده فأجاب بأنهم لا يلزمهم ذلك إلا أن يكونوا استؤجروا [illegible] على عمل يقتضي فيه عمل الحساب
ولم يحرروا اعلامه قبل هلاك الأمير **باب الإقرار** وهو لغة الإثبات وهو إخبار عن ثبوت حق عليه بسبب
سابق ويسمى اعترافا أيضا وقد فرق بعضهم بينهما بأن الإقرار يكون مع الجحود وأن [illegible] به
والاعتراف يكون مع الإنكار بعد تقدم العلم بعدمه والفرق بينه وبين الشهادة أنها إخبار بحق على غيره وفيه أبواب
الأول في أركانه التي ينبني عليها صحته [illegible] والمقر [illegible] على المقر [illegible] أنه إن تعقب الإقرار
بما يرفعه أو لا والثالث [illegible] ما لا يكون عقوبة كالقصاص وغيره كبيع ونكاح وقد يكون نسبا وغيره فهذه الأبواب
أربعة الأول في أركانه والثاني في الأقارير المجملة والمنفصلة والثالث في تعقيبه بما يرفعه والرابع في الإقرار
بالنسب **الباب الأول** في أركانه وهي أربعة المقر والمقر له والمقر به وصيغة الإقرار وجعل الماوردي
بدل الصيغة المقر عنده وهو الحاكم أو الشاهد وإلا فلا أثر للإقرار واشترط في الإقرار عند الحاكم أن يكون بعد تقدم
الدعوى عليه [illegible] على الخلاف في جواز الحكم بعلمه وفي الإقرار عند الشاهد أن يسترعيه فيقول
اشهد علي بكذا فإن لم يقل اشهد علي به ففي جواز الشهادة به وجهان أشبههما أنه يجوز **الركن الأول المقر** وهو
المطلق التصرف أو المحجور عليه فالمطلق يقبل إقراره على نفسه بكل ما يتصور منه إنشاؤه ولا يقبل [illegible]
الإقرار المرأة بالنكاح ومجهول الحال بالرق [illegible] قصاص
وكذا حقوق الله تعالى التي لا تسقط بالشبهة كالزكاة والكفارة إذا دعت الحاجة إلى الإقرار بها [illegible] تسقط
بالشبهة كحد الزنا والشرب [illegible] يستحب الستر [illegible] عند الحاكم وأما عند الشهود فيشهد وإنه
يجب على الصحيح الذي قطع به الجمهور قال الإمام ولا أعد خلافه من المذهب [illegible] الشيخ ابن الصلاح [illegible]
[illegible] الآدمي من العقوبات [illegible] القصاص [illegible] الإقرار والتمكن من استيفائه [illegible] المستحق
والحق [illegible] إن كان مستحقه عالما به لزمه أداؤه [illegible] إقرار [illegible] لزمه الإقرار [illegible]
وحق الله تعالى المالي كالزكاة والكفارة لا يلزمه الإقرار به وأما المحجور عليه فقد تقدم أن المحجور عليهم ستة أحدهم الصبي
فلا يصح إقراره مطلقا مراهقا كان أو غيره [illegible] الولي إلا إذا كان [illegible] في اختبار [illegible] وفي الإقرار
على استعمال [illegible] ولا يصح [illegible] عند [illegible] والإذن في الدخول
والوصية فيقول [illegible] فيقبل قوله في الوصية والتدبير بناء على القول بصحتهما منه وينبغي أن يلحق بهما إقراره بالإسلام على
القول بصحته ولو ادعى الصبي البلوغ بالاحتلام أو الحيض في وقت إمكانه صدقناه وسواء كان ذلك
في خصومة فيه [illegible] طريقان أحدهما طريقة الشيخ أبي حامد والإمام والغزالي القطع بأنه لا يحلف وقطع الإمام عليه أنه
لو [illegible] بلغنا [illegible] فهل يحلف [illegible] لا يحلف والثاني أن في تحليفه وجهين
ذكرهما [illegible] إذا [illegible] أحدهما [illegible] لا يحلف والثاني أنه
[illegible]
[illegible]

غير بالغ

غير بالغ فالقول قوله بيمينه ولما البلوغ بالسن فالمشهور أنه لا يقبل قوله فيه وقال القاضي يحتمل أن يقبل كما في الاحتلام
وجزم به الماوردي بقبول قوله فيه ولو كان الصبي غريبا ادعى أنه لا يجد [illegible] على مولده فللإمام فيه ثلاث
احتمالات أحدها يقبل قوله كما في الأحكام وثانيها لا بل لا بد من البينة وهو الظاهر عند الرافعي وثالثها أنه يرجع إلى الإنبات
وهو الظاهر عند الغزالي [illegible] ولو أطلق الإقرار بالبلوغ ولم يعين نوعه ففي قبول قوله وجهان [illegible]
الصبي البالغ [illegible] بدليل [illegible] الحالين [illegible] فقوله إن كان الإمام جعله إقرارا لكنه [illegible] بالمعروف
وإقرار الصبي بعد بلوغه أنه أتلف [illegible] ويلزمه الغرم ولو أقر [illegible] ادعى أنه كان حينئذ صغيرا أو [illegible] صدق
بيمينه وعلى المقر له البينة [illegible] بلوغه [illegible] قبل البلوغ ولو رجع وأقر أنه كان بالغا حينئذ قال الإمام
يقبل وفي كلام الأصحاب ما يدل على أنه لا يقبل [illegible] قوله أن يدعي أنه بلغ بعده [illegible] ولو أقر أنه بالغ ثم ادعى أنه غير بالغ لم يرجع
إليه ولو باع شيئا ثم ادعى المشتري أنه صغير والبيع فاسد قال ابن الصباغ ينبغي أن لا يحلف فإن ادعى عليه بعد بلوغه
أنه كان صغيرا حينئذ حلف **الثاني المجنون** لا يقبل إقراره مطلقا ويلتحق به المغمى عليه ومن زال عقله بسبب يعذر فيه كما
لو شرب دواء أو أكره على شرب الخمر وكذا العالم وفي قبول إقراره إذا سكر بسبب لا يعذر فيه الطرق الآتية في كتاب
الطلاق في سائر تصرفاته أنه يلحق بالصاحي أو بالمجنون ولو عرف له حالة جنون [illegible] ادعى أنه كان مجنونا
ففيه وجهان أصحهما أنه يقبل ولو أقر في صحته أنه فعل شيئا في حال جنونه فإن كان [illegible] كالقصاص ونحوه لا يلزمه العقوبة
ويلزمه المال وإن كان حقا ماليا لزمه **الثالث المحجور عليه بالسفه** فيقبل إقراره فيما [illegible] العقوبات
من القتل والقطع والحد [illegible] والطلاق والخلع [illegible] القصاص والجناية عليه وعلى مورثه [illegible] والنسب على الصحيح
ولا يقبل إقراره بمال عن معاملة وكذا عن إتلاف على الصحيح ولا يؤاخذ به بعد رشده وكذا الحكم بعد بلوغه في الظاهر وعليه
فيما بينه وبين الله [illegible] إن كان صادقا [illegible] ولا يقبل إقراره بالنكاح [illegible] وجهان يقبل
إذا [illegible] السفيه بعد بلوغه ويقبل إقرار السفيه به على المذهب السفيه الذي لم يحجر عليه في قبول إقراره بالمال
وجهان [illegible] على نفوذ تصرفاته وجزم الماوردي بالقبول وأما المفلس فيقبل إقراره في المال [illegible]
وإن كان [illegible] إقرار بدين معاملة [illegible] على الحجر [illegible] إتلاف مال [illegible] على قولنا [illegible]
[illegible] البينة [illegible] في باب [illegible] الحجر [illegible]
[illegible] لو أقر السفيه أو المفلس بسرقة توجب القطع ففي قبول إقرارهما [illegible]
[illegible] الإمام [illegible] أن السفيه لا يقبل إقراره في القطع [illegible] وأما الرقيق فإما
أن يقر بما يوجب عقوبة أو مالا القسم الأول [illegible] يوجب عقوبة فيقبل إقراره بما يوجب عقوبة كالقتل والردة
[illegible] القطع قصاصا [illegible] سرقة وحد القذف أو شرب أو زنا ويقام عليه موجبه [illegible]
[illegible] أنه لا يقبل [illegible] القطع في السرقة والإمام [illegible] ولم يطلع عليه [illegible] إقراره [illegible]
في السرقة [illegible] المال في يده وإن كان في يد سيده [illegible] فطريقان [illegible] قولان أصحهما أنه لا يقبل
كما لو أقر بالعين [illegible] أو سرقه [illegible] والثاني [illegible] القطع بأنه لا يقبل فإن
قلنا لا يقبل إقراره في المال مطلقا [illegible] على وجوب القطع [illegible] على الوجهين [illegible] إذا أقر بسرقة

ما غاب هل ينقطع قبل مراجعته وان جعلنا اقراره كهو كما لو كذبه ثم اتى رد العين الى المقر له بالغة ما بلغت وكانا بهما كون للسيد ما القصاص
ويتعلق قيمتها برقبته ولو اقر فرجع عن الاقرار وقبل رجوعه كان كما لو اقر بسرقة لا توجب القطع ولو اقر العبد
نعم المستحق على المال المطلق وقلنا انه يستحق المال ثم قلنا الواجب احد الامرين ثم عفي على المال فقولان مبنيان على قول
الغرم في السرقة واولى بالوجوب هنا لان قلنا الواجب القود المحض ثم المال فالقولان ثم تناسب اولى بالايجاب صححه البغوي
قلت هذا يتعلق السرقة برقبته القسم الثاني ما يوجب المال ولم يتقدم عليه قطعه وهو اقسام المال المتعلق بالعبد ان وجب بغير
رضى مستحقه كمال المتلفات تعلق برقبته ولو اسلمه انه تعيين على الصحيح وان وجب برضى مستحقه دون سيده كبدل المبيع والقرض
ان اتلفهما تعلق بذمته دون كسبه ورقبته وان وجب برضى المستحق والسيد فان لم يكن كالنكاح والضمان على الصحيح والشراء
التجارة تعلق بجميع اكسابه وان كان تاجرا تعلق براس المال وربحه وما في يده لا الكسب خلافا في بابه قال الامام وفي
عد الربح من التجارة احتمال لانه داخل في ذلك فاذا اقر بالاتلاف للمال بغصب او سرقة لا توجب القطع او جناية خطا وغيرها ما يوجب
التعلق برقبته فان صدقه السيد تعلق المال بها كالوثاقة به فيباع فيه الا ان يفديه السيد باقل الامرين من قيمته
وقدر المال على الصحيح فاذا بيع وبقي شيء من الدين لم يتبع به بعد العتق قولان ما ثبتنا في الجنايات ان شاء الله تعالى اصحهما
لا قال الماوردي ما حدثهما ان الارش يتعلق ابدا برقبته لم جنته ثم انتقل الى تحصوب قولان وان كذبه لم يتعلق المال
برقبته وفي تعلقه بذمته طريقان احدهما القطع بانه لا يتعلق بها والفاضل عن قيمته غير متعلق الرقبة والعلم الى انه على
الوجهين وان قلنا يتعلق بذمته وجب عليه المال كاملا وقيل انه يجب عليه اقل الامرين من قيمته وقدر المال كما لو صدقه
وبداه في الوجهين فيما اذا اقر بدين معاملة فان لم يكن ماذونا له فيها فهو اقرار بشيء في ذمته فيتبع به بعد العتق
سواء صدقه السيد او كذبه ثم لا يطالبه به بعد العتق مثله في المثليات وقيمته في غيرها وفيه وجه ضعيف انه اولهما وان
كان ماذونا له فيها مع وتعلق بما في يده من مال التجارة وكذا بكسبه على الخلاف قال الرافعي الا اذا كان مما يتعلق بالتجارة
كالقرض فعلى هذا اختال الامام المتقدم ولو اقر الماذون له المطلق ولم يسنده الى المعاملة ولا غيرها نقل ... ويترك
على تنزيل المعاملة انه يصح لاحتمال انه اراد دينا لا يلزمه وجهان اصحهما لا في الاقرار في رواية الاتلاف من الماذون
وغيره وجزم العراقيين بالاول ولو اقر بان العين التي في يده لغيره فان كان من مال التجارة قبل عتقه سقط بعيبه او اقالة او حلف
قبل قطعها ولو حجر على الماذون فاقر انه كان لزمه دين معاملة قبل الحجر فوجهان وقيل قولان مبنيان على القولين
فيما اذا اقر المفلس بدين لزمه قبل الحجر يقبل في مزاحمة الغرماء والاظهر هنا انه لا يقبل **فرع** الاول قال البغوي
لو اقر البعض من جناية لم يقبل فيما يتعلق بالسيد الا ان يصدقه السيد ويقبل في نصيبه الحر ويودى عليه نصفه
مما في يده ولو اقر بدين معاملة فنحن صححنا تصرفه قبلنا اقراره وقضيناه مما في يده ومن لم يصححه باقراره كالقرض
العبد والملحق للماذون كالقول بانه كالمملوك في نصفه الرقيق وكالحر في نصفه الحر واما المكاتب فيقبل اقراره
في البدن والمال كالحر ويؤديه مما في يده فان عجز نفسه والمال معه قد يؤدى معاملة ويؤدى بعد عتقه وارش
جناية في رقبته ويؤدى من ثمنه وام الولد والمدبر كالقن الثاني لو اقر السيد على عبده بما يوجب عقوبة مردود
او اقر عليه بدين معاملة غير ماذون له على العبد الثالث قال البغوي لا يقبل اقرار العبد به كالعقوبات فالدعوى

جنه

فيه على العبد ولا يقبل اقراره كالمال المتعلق برقبته ان صدقه السيد فيه فالدعوى فيه على السيد وان ادعى فيه على
العبد فان كان للمدعي بينة سمعت والا فان قلنا اليمين المردودة كالبينة سمعت وان قلنا كالاقرار فلا ولو ادعى على العبد
دين معاملة فيتعلق بذمته وله بينة يقضي بها وهي دعوى على حاضر وعلى غائب وقد سبق ذكرها الرابع لو اقر العبد بعد عتقه
بانه كان اتلف مالا او جنى قبل عتقه لم يلزم السيد به ويطالب به ولو كانت جناية لزم السيد اقل الامرين من الارش
وقيمته الخامس لو اقر العبد بمال للسيد لم يصح قال الغزالي الا اذا كان مكاتبا ولعل الاصح ... لو ثبت ليصح
اقراره بغير المال كالنكاح والطلاق والقصاص والعقوبة وما بالمال الاجنبي على المذهب وزعم الغزالي الاجماع عليه
وفيه قول ان الحرات انه لا يصح ... التبرع فانهما انه لا يصح بعد انزاع في الصحة بما يستوجب جميع ماله
كاقرار المفلس بعد الحجر فيه احد القولين وان اقر به لوارث فما كان او دينا او اسهما يكل المال بعضه نظر فان الحرها
فيه قولان اصحهما انه يصح والثاني القطع بالصحة واختار الروياني مذهب مالك وهو انه كان متهما لم يقبل اقراره
والا قبل فيجتهد الحاكم في ذلك لفساد الزمان فان قلنا لا يقبل فهل الاعتبار في كونه وارثا بحال الموت او بحاله
الاقرار فيه وجهان وقيل قولان اصحهما وهو الجديد بحاله الموت والقديم وبه قال ابو اسحاق واختار الروياني بحاله
الاقرار ولا نظر الى كاله ... بين اقراره للوارث نفاذ وعلى عليهما ما لو اقر لاجنبي بشيء وله ابن فمات وورثه
اخوه او اقر لاخيه ثم تزوج فعلى الجديد يبطل وعلى القديم يصح وعكسه لو اقر له ولا ابن له ثم ولد له ابن او زوجته ثم
ولو كان له على وارثه دين ضمنه به اجنبي واقر بقبضه من الوارث لم يبرا الوارث وفي الاجنبي وجهان ولو كان على الاجنبي
وارثه ضامن فاقر بقبضه من الاجنبي برئ وفي الوارث وجهان قال صاحب التقريب فان قلنا لا يبرا الوارث فينبغي ان لا يبرا
الاجنبي وتتحمل مطالبة الكفيل مع براءة الاصيل وان قلنا يقبل اقراره للوارث فخاف ان وهب منه واقبض في الصحة
فهل يقبل هنا وجهان احدهما وهو اختيار القاضي انه يقبل وصححه النووي وجريان فيما لو اقرت المراة في مرضها انها
ابرات زوجها من صداقها في الصحة **فرع** الاول اقر لوارثه واجنبي معا نفي صحته في حق الاجنبي وجهان على قولنا
لا يقبل اقراره للوارث اصحهما الصحة ولو ملك اخاه ثم اقر في مرض موته انه كان اعتقه في صحته وهو اقرب عصبته بعد
عتقه وابنى انه على ارثه على الاقرار للوارث ان قلنا لا يصح لم يرث وان قلنا يصح ورث ولو اقر انه اعتق عبدا في صحته
وعليه دين يستغرق تركته نفذ ولو الحق الاقرار بالعتق قال القاضي يحمل على عتقه في المرض قال وكذا لو اقر بهبة
غير مطلقا حمل على انه وهبها في المرض بحسب من الثلث ولو الحقت المريضة لا الاقرار بانها ابراته من صداقها حمل على انه
في المرض فلا يصح وتنتصف هنا ما اذا اقر في المرض انه وهب واقبض والحق حمل على المرض الثاني اقر المريض بعين في يده
لغيره لا مال له غيرها ثم اقر بدين مستغرق او غير مستغرق لاخر سلمت العين الى المقر له ولا مزاحمة للثاني فان مات
ولو تقدم الاقرار بالدين على الاقرار بالعين فوجهان اصحهما تسليم العين لما ذكرنا فيهما وهو ما اورده القاضي فيهما من احتمال
فيما ولذا لو اقر في صحته بدين لانسان وهو عليه بالبينة ثم مات فاقر وارثه عليه بدين اخر لصاحبه فتركه بينهما فوجهان
وقيل قولان احدهما تقدم ما اقر به المورث في حياته والثاني بينهما انهما سواء كما لو ثبتا بالبينة او باقرار المورث
وهما يجريان في التوليتين فيما اذا اقر المفلس بدين اسنده الى ما قبل الحجر وصحح البغوي القاضي كما في المفلس ونسبه القاضي
الى الاكثرين والاول الى القفال وتبعه بعضهم قال الغزالي ويجريان فيما لو لزمه دين في حياته ثم تجدد دين بعد موته

بلا ان حمل ليراث في محل عدوان قررت فيه بيعه بعد موته ولم يف التركة بهما فهل يزاحم رب الدين المقدم وكذا لو اخر الوارث
بالرد كما ذكر القاضي والامام وبناه الخلاف فيها على الوجهين المتقدمين فان قلنا لم يتقدم الاول فهما لذلك وان قلنا بالمشاركة
ثم نقبل وجهان ذكرناها بعدها اتهما لو اقر الوارث بدين عليه لزيد ثم بدين آخر لعمرو ونسب القاضي والامام المزاحمه الى الجمهور
وعن طرفي فيما لو مات بينة على الميت بدين ثم اقر الوارث بدين آخر ونسبه الرد كما لمزاحمه فيها الى النص والاحرى الى العطار
ولو اقر في صحته بدين لزيد وفي مرضه بدين لآخر فهما سواء كما لو اقر بهما في الصحة او في المرض وكما لو نسبا بالبينة وفيه
قول انه يقدم ما اقر به في الصحة على ما اقر به في المرض كما ثالث ماتا سيا وتزكا بعد ديونهم لا غير فادعى زيد ان له عليه
الفا وادعى عمرو انه اوصى له بالف وصدقهما الوارث فلا العبد لاني تقدم الدين وتصرف الالف اليه سواء صدق
الوارث مدعي الوصية ولا ومدعي الدين ولا او صدقهما معا وقال لا اثر دون الحكم بذلك او صدق مدعي الدين اولا اما
اذا صدق مدعي الوصية ولا فينصرف الثلث الى الوصية وان صدقهما معا سويا ويقسم الالف بينهما ارباعا كما لو
اقر لاحدهما بالف وللاخر بثلث الالف وقال الرابع وما كان العبد لاني فرضته للصورة منيه يتقاسم وقال في العدل هو
الصحيح عندي وقال الروياني هو الصحيح عند اصحابنا ونسب مقابله ابي الفعال وقال الامام يقدم الدين على الاول من قال
اذا اقر الوارث بدين متعاقبين فالثاني كالاول قال واذا قلنا يتقدم للوصيا والمقاسمه فهل المنزله بالدين يعم او
ما اخذه الموصى له لانه لو تقدم الاقرار بالدين لم يفته شي قال الشيخ ابو علي سوى الغرم الحيلولية لقوليه والاعم
فيما اذا قدم رب الدين بالنسبة الى الموصى له قال الماوردي ولو ادعي العبد ان سيده اعتقه في صحته وادعى بالف
على ابيه الثالث فصدقهما معا صار نصف العبد حرا ونصفه سايغ في الدين ولو تقدم اقراره للعبد صار جميعه حرا والثاني
لصاحب الدين ولو تقدم اقراره لصاحب الدين بيع جميع العبد في دينه ولم يعتق منه شي وهذه على طريقة الجمهور
الرابع لو اتلف مختلف عمدا المريض فقال الدين الاضمان علي من اتلفه في كنت وهبته منه وانتفضه تاركا لمنزله
اجنبيا صح ولا ضمان وان كان وارثا ففي صحته وضمانه القولان واما المريض فيصح اقراره بما يتعلق بالبدن فيما مما
بالمال فانه كان قبل الحجر عليه فكذلك وان قلنا هو نفذ على حجر الحاكم عليه وان قلنا يحصل بنفس الرده وكان بعد الحجر
قلنا محجور حجر المريض فكذلك وان قلنا حجر السفه فوجهان واعلم انه يشترط في المقر الاختيار فلا يلزمه المكره على الاقرار
لسائر تصرفاته فان ضرب ليصدق فاقر في حالة الضرب لم يصح قال الماوردي وان ضرب ليصدق في قضيه ان تركه
الضرب ترك ضربه واستعيد اقراره فان عمل به وان لم يستعد عمل بالاقرار حالة ضربه جاز مع انه اقراره واستشكل
النووي قبوله في حاله الضرب في قبول اقراره بعده نظر ان غلب على ظنه اعادة الضرب ان لم يقر ولو اقر ثم شهد
لدعي انه كان مكرها فسيأتي آخر الباب ان شاء الله الركن الثاني المقر له ويشترط فيه ثلاثة شروط احدها ان يكون له
اهلية استحقاق الحق المقر له وفيه صور الاولى اذا قال لهذا الحمار او لفرس فلان علي الف درهم مثلا لم يصح وفيه وجه
مخرج من القول بصحة الاقرار المطلق ولو قال بسببها على الف درهم وجعل الاقرار لمالكه وحكاه الامام عن الاصحاب وفيه وجه
انه لا يصح الا ان ينص السبب فيقول عاني على وسوما اوردها الروياني وقيل انه نص الشافعي وصور الرافعي المسئله
بما اذا قال للدابة علي بسببها الكاري فحمل كلام الامام والغزالي عليه وقال الاذا انتهر عليه حمله بسببها على كذا
لم يقدم الالف لها لكن في الحال من سال ويعمل بما يوجبه بيانه وكذا افاده ابن الصباغ ولو قال لهذا العبد الف

او عندي كذا صح وكان اقرارا لسيده وقال الماوردي فيه وجهان اصحهما انه يصح لامكان معاملته عليه ثمنه وقال الطلاق
ان لم يكن ماذونا له في التجارة فوجهان بناء على ما لو اقر للحمل مطلقا فان صححناه كان اقرارا لسيده ولو رد العبد الاقرار
فانه كان ماذونا ارتد وبالا فلا على المذهب وهذا كله على الجديد انه لا يملك فاما على القديم انه يملك فالاقرار للعبد
يعتد برده دون سيده ولا اقرار له يعتبر الكالنكاح واستحقاقه التعزير فكان للعبد دون المولى والاقرار له سواء يجب
وفرعنا على المذهب ان العبد لا يملك بالتمليك فهل يحكم له بالحريه وبذلك قال القاضي ابو حامد كما لو قال حين بعد ابكه اقرارا
بالملك في احد الوجهين الا ان الظاهر لا بيع انه اقر ونه حال ليس اقرارا بالحريه الثانيه لو قال للحمل الذي في بطن فلانه
علي او عندي الف فان استنده الى جهة صحيحة كما لو قال اوصى له به او ورثه من فلان وان لم يستنده تقول ان اصحهما انه يصح
ويحمل على الجهة الممكنة في حقه وطرداه الشافعي فيما لو قال له على الف اسندها وعينته ولم يقل منه ولا من ابيه وان استنده
الى جهة مستحيلة كما لو استنده الى معاملة او جناية عليه ابنى على صحة الاقرار المطلق فان لم نصححه فهذا اولى وان صححناه
فقولان احدهما انه على القولين في تعقيب الاقرار بما يرفعه وثانيهما القطع بانه لا يصح وثالثها القطع بالصحة وهي التي
اوردها البغوي قال ولذلك اذا قال لهذا الرضيع على الف عاملني به بجزمه ويلغو قوله عاملني به ورجحها الرافعي المطهر
وقطع في الحرر بالبطلان ولو قيد ذكر السبب فقال من ثمن مبيع ابيعه من الحمل لم يصح قطعا نص عليه وحيث قلنا
يصح الاقرار للحمل لم يطالب بالتسليم حتى يصح فان خرج ميتا فلا حق له ثم ان كان استنده الى وصيه صرف الى ورثه الموصي
او الى ارث صرفنا الى الورثة وان اطلق او استنده الى جهة غير صحيحة وصححناه فالنص انه يسقط به فالحاجة
لحاجة ان يسأله ويبني في بيعه لعدم مدعيه وكذا لو مات ان ربح وقال القاضي الطبري والامام وجماعه يطالب
بتفسير اقراره فان فسر بوصيه رده الى ورثه الموصي وبارث صرف الى ورثه المورث قال الامام ويقسره القاضي
حسبه فان مات قبل البيان قال البغوي والرافعي هو كما لو اقر لانسان فرده وقال الروياني بطل الاقرار ولم يخرج الى جماعة
ان رثه بها البوت بما ينه وان خرج لمدة يعلم وجوده يوم الاقرار بان تنفصل لدون ستة اشهر نحوله في الاحوال الثلاث
ذكرا كان او انثى ان خرج لمدة لا يعلم وجوده يوم الاقرار بان تخرج لاكثر من اربع سنين فلا شي له وصرف الى ورثة الموصي
او المورث وان خرج لمدة تحتمل كلا الامرين بان خرج لفوق الستة ودون الاربع فان كانت المراة فراشا لزوج او سيد
او وطيت بشبهة لم يستحق شيا والا فوجهان اظهرهما انه يستحق وحيث جعلنا المال للحمل قال الماوردي يكون له ذكرا
كان او انثى وقال البغوي والرافعي ان استنده الى جهة ارث فخرج ابن يعطي نصفه ويرد الباقي الى ورثته والصواب
ما قاله آخرون انه ان اضافه الى ارث الام فالامر كما قاله الا ان الغرب سدس التركة فان كان الثلث لم يصرف اليه
الا النصف وان اضافه سبقى التفضيل اعطى الانثى النصف وكان العرا باني اذا استنده الى ارث ففي وجوب تسليمه
الى صبيه الحاصل لما اذا اقر لشخص بمال وادعاه وارثه وقال القاضي ابو الطيب انما يجيء اذا كان الوصي نائب
الوصيه كانه لم يزد بانه فهو كما لو اقر لشخص بمال ولا عرف دليله وان خرج الحمل اكثر من واحد فان كان الرابع ميتا
جعل الميت كانه لم يكن وان كان اخبيتين فهو لهما بالسوية فيه الذكر والانثى ان استنده الى وصيه وان استنده الى ارث
المطلق الطبري والماوردي ان للذكر مثل حظ الانثيين فان قضت الجهة تفضيل الذكر قسم بينهما اسفا ولا فلم
سبقه كاخوة الام قسم بينهما سوا قال الامام والقاضي ولو كانتا ابنتين فلهما الثلثان والباقي يرد الى ورثه

ادعند

الورثة قال الامام ولو الملوك سماه مما يحيه وجعلنا نقتضيها وكذا قاله ابن الصباغ وقال الشيخ ابو حامد يكون بينهما
بالسوية واما المطلقة اذا طلقه الى جهة فاسدة ومعناه سوى بين الذكر والانثى **فرع** قال الامام اذا فسر الاقرار
المطلق بجهة الارث نزل عليه ان فضل شيء رد الى الورثة وان كان تدافرنا التجميع للحمل اذا لا معرفة له بذلك ولا نصح
القسمة قبل الوضع بحملا قراره على الاشاعة في جميع الميراث لا يمتنع ان يطالب الورثة القسمة فينصب القاضي نائبا عن الحمل
ويأخذ ما لا سوائي في حقوق الورثة وهذا بناه على القول ان الحمل يعلم واما على القول انه لا يعلم فلا يمكن القسمة
فرع آخر قال القاضي والامام يصح الاقرار بحمل الجارية والبهيمة ونقل الامام الاتفاق عليه ونقل الماوردي في المعول عن ابي
ثور انه لا يصح الا اذا اسنده الى جهة قال الماوردي فيه قول مخرج من الوصية بالحمل انه يصح وقال الجوري هو
مخرج على تفصيل الاقرار فان قال انه اوصى لي به صح وان اطلق او اسنده الى جهة فاسدة خرج على الخلاف في الوصية بالحمل
وحيث يصح ينظر فان كان حمل جارية اشترط ان ينفصل لما دون اربع سنين وفي اشتراط انفصاله لما دون ستة اشهر القولان
اذا كانت مستفرشة ويرجع في مدة حمل البهيمة الى اهل الخبرة ولو اقر بالحمل لرجل وللام بالآخر فيحتمل جواز الاقرار بالحمل
مع الاقرار بها وحيث قلنا لا يجوز كانت الشاة والحمل جميعا للاخر قاله البغوي قال الرافعي ويشبه ان يخرج على ان الاقرار بالحامل
اقرار بالحمل وفيه خلاف يأتي قال البغوي ولو قال الولد هذه الشاة لفلان والحمل لفلان فهما للاول قال البغوي وفيما لو قال
هذه الجارية لفلان الا حملها وقد صححه والاظهر في السبب فالظاهر الوجهين ان عليه تسليم ولدها الصورة الثالثة لو اقر
لمسجد او مقبرة او رباط ونحوها بمال لها فان عزاه الى سبب صحيح كغلة وقف وصح وان اطلق فوجهان بناء على الخلاف في مسألة
الحمل وصحح الماوردي والروياني الصحة قال الرافعي وعلى قياسه ما اذا اضافه الى جهة فاسدة ولو اقر لبهيمة او دابة بشيء
فطعا او لا يصح الوقف عليها ولا الوصية لها فان قال ان تعلقها او وجهه فان كان حربيا كان اقرارا وان كان ...
الرابعة قال الروياني قال والذي لو قال لهذا البيت علي كذا فظاهر لفظه في المختصر يقتضي ... واصل المسألة
ما اذا قال لفلان علي كذا مهر امرأته وجهان المهرهاه اقرار وتقدير الملك للزوج على قال عليه ليكذب يمنع
بعدم صحة الاقرار هنا وفرق بان المسألة هنا لا يتصور ثبوت الملك له حيث الاقرار ومن قال به اول كلام الشافعي الشرط الثاني
في المقر له الا يكذب المقر اما او له به وان لم يشترط قبوله لفظا على رسم القبول في العقود فاذا كذبه لفظا ان كان المقر له
مالا لم يسلم اليه وفيما يفعل به ثلاثة اوجه اظهرها انه يترك في يد المقر وكلام صاحب المهذب يقتضيه يترك في يده
على جهة الملك وكلام الغزالي يقتضي انه على جهة الاستحفاظ ثانيها انه يأخذه القاضي ويحفظه الى ظهور مالكه وهو
قول ابن سريج وصححه المتولي ويجعل القاضي نائبا ان يستحفظه عدلا ثالثها ان كان الملك له ادعى على الغير انه كان
كان يعطا او غيرها جرت في المصالح قال الشيخ ابو اسحاق فيما اذا قال ان المقر له يجبر على قبضه ولو جاء رجل فادعى الملك قال
في يد ... فصاحبه قال الشيخ ابو محمد الوجه القطع بان القاضي يأخذه ويحفظه وابعد بعضهم فطرد الخلاف
فيه وقال الائمة على ذلك فرعه ولو رجع المقر له عن الرد وصدق المقر فالظاهر انه لا يصدقه قال الامام والغزالي
يسلم المقر له واما بعد المقر الانكار وقال غيرهما هو مخرج على الاوجه المتقدمة الكلا ان يترك في يد المقر
حكمنا ببطلان الاقرار فلا يسلم للمقر له الا باقرار جديد وان قلنا ينزعه القاضي ويحفظه فلا يسلم اليه ايضا
لم يعلم ان القاضي انه حكم لم يسمع وان قلنا يحبر على قبضه سلم اليه ولو رجع المقر في حال تكذيب المقر له

دزءمهم انه ملكه فقال غلطنا ونسينا وتعمدنا لكذب لم يقبل رجوعه لانه قلنا يرجعه القاضي واقلنا يقر في يده
نوجهان اظهرهما عند الامام والغزالي ان الحكم كذلك بناء على انطوعا والمقر له وصدقه قبل منه وثانيهما عن ابن سريج ومقتضى
كلام الاكثرين ترجيحه انه يقبل بناء على ان المقر له في يده ابطال الاقرار وبهذا الامام والغزالي هذا الوجه بشرط الا يرجع المقر له
بعده فان رجع وصدق فيجيبنا بطلان رجوع المقر في الاقرار وتكذيبه نفسه وبطلان تصرفاته انه يقر فقال الامام وبعد
انه اذا رجع بعد انكار المقر له الا ان ما لا يستحق لفظه فان قال الغزالي انه لو ادعى غلطا ويحتمل انه في
عود ملكا للمقر له لا ادعه ثانيا ان رجع وادعاه عادد الاثبات كله في غير الرقيق فان كان المقر به رقيقا ادعي احدهما
ملك بعينه قال الامام فعلى هذا لو رجع المقر له في التعيد ثم بعض العتق وهو منه على ما ذكره او لا ينبغي ان يجري فيه
الخلاف المتقدم والظاهر ان الحكم فيه كما تقدم في الثوب ونحوه قال القاضي والظاهر ان العبد لا يسمع من يد المقر ولا واحد ان
نحكم فيهم لان العبد له يد ويستحق بها نفسه فيعتق على الاعتبار الشهيد ويجوز ان يقال يبقى في يد الحاكم نيابة عن مالكه كالثوب
فلو كان المقر به عن مال كما لو كان قصاصا او حد قذف وكذبه المقر له سقط الاقرار وحقه **فرعان** الاول قال في
فروع تعليق ابن احمد بن زيد يطالبه بدينه فان علي احدهما فقال زيد عمرو كيعوا الاخر فهو ثمن العبد المعروف
في الاخر الثاني ادعى على رجل العام ثمن مبيع فقال المدعى عليه قبضته الالف قلم منه على اقراره يوم لذا القبض قال
الدعوى فيتضمن اقرار المدعى عليه بعد يوم اقراره هو بالقبض انها القبض الثمن حصة والزم المدعى عليه بالثمن لسقوط حكم الثمن
تتضمن تعارضها وسوى البين على المشترك الشرط الثالث في المقر له ان يكون معينا فلو قال علي لانسان او لواحد من بني آدم او من
اهل البلد على الف فوجهان اقراره وجهان ابطال واذا فرعنا بعتق تكذيبه هل يرجع من بعده ان قلنا يسمع لا بطال الاقرار ولا يسمع
الاقرار وليسمع من بعده وان قلنا لا يسمع وهو الصحيح والاول يقتضي انه لا فرق في تكذيب المقر له بين كونه المقر به دينا
او عينا والاصح بعرضه في الحيثية وفيه صح ابن يونس بعدم الفرق فيجري الخلاف في الانتزاع بين العين والدين فلو
جاء واحد وقال انا الذي اردتني والعلي انه انفا نعول بقول المقر مع يمينه في نفي ارادته ودعوى الدين قال الرافعي ويختلف
الاقرار على هذا الابهام ما اذا قال عصبت هذا من احد هذين او من هؤلاء الثلاثة حيث يحمل ذلك على ما سيأتي في الشرط
ان يكون المقر له معينا ضربه بعين تتوقع معه الدعوى والطلب الركن الثالث المقر به وشرطه ان يكون مما يستحق
فيصح الاقرار به وترتب عليه مقتضاه عينا كان او دينا او حقا كحق الشفعة وحد القذف
والتعزير والزوجية سواء كانت العين من جنس ما يتمول كالعبد والثوب او غير متمول كالحبة من القمح والتمر
الواجب فيه ردها الى صاحبها او كانت من جنس ما لا يتمول كالكلب والخنزير قال الماوردي واختلف اصحابنا في وجه
المقر به فقيل هو كل شيء جاز بيعه وقيل كل شيء جاز الانتفاع به وهو الصحيح واشترط الغزالي ان يكون في يد المقر
وولايته واراد انه اذا لم يكن في يده لم يسلط اقراره على الحكم بصحة الملك للمقر له فانه اذا اقر بما هو في يد غيره كان
ذلك احد الاقرار وليس معناه انه يلغو من كل وجه فانه لو حصل في يد المقر يوما ما لزمه تسليمه على اقراره مقتضاه
والمراد به تاد اقرانه ملكه او في جارية او في رهنه انه ان الرضا بقبضه له في الملك والاجارة فجعله في الذي في
الرهن ومراد باليد الحسية او الشرعية واحترز بولايته عن المفلس فان العين وان كانت في يده لكنه ليس في ولايته
فلا يصح الاقرار به ويشترط في العمل في الاقرار بما في يده ان يكون مستقلا باليد فلو كانت يده نائبة عن يد غيره بان اقر بمال

تحت يده لنفسه او جهة وقف او نحوها ظالم لم يصح اقراره ولو نسيه ذلك على ارباب لو نفيه بعد ذلك لم يغرم قطعا ولا يخرج على
قول الغرم بالحيلولة ولا يشترط ان يكون معلوما بل يصح الاقرار بالمجهول كما سياتي ولا يشترط ان يكون ملك المقر حين الاقرار
بل يشترط ان لا يكون ملكه فلو كان كذا في اقراره لم يحمل على الاقرار باطنا ولو شهدت بينة على زيد انه اقر لعمرو بكذا وكان
ملك زيد الى حين اقراره كانت باطلة نص عليه والمقنعة الاصحاب وقال الهروي [illegible] وقال العبادي هو بعيد وان
قبل ونصه صحيح وقال الشيخ عز الدين ينبغي ان يحمل البطلان على ما اذا شهدوا بالاستمرار الى الاستقرار دون اثبات الملك قبل
الاقرار فانه يصح على الخلاف في تبعيض الشهادة وكذا لو قال هذه الدار ملكي وهي الان لفلان فهو باطل بخلاف ما لو قال هذه
الدار لفلان وكانت ملكي الى ان اقررت بها الان فانه يصح ويلغو قوله وكانت ملكي وكذا لو قال داري او دابتي او مالي الذي
املكه لفلان فهو باطل بخلاف ما لو قال مسكني لفلان فانه يصح قال البغوي في الفتاوي [illegible] الاقرار
فيقبل ويكون اضافته اليه اضافة سكنى [illegible] قال وكذا لو قال الدار التي اشتريتها لنفسي لفلان لا يكون اقرارا الا ان
يريده بخلاف قوله الدار التي اشتريتها لفلان فانه صحيح لانه قد يشتري له [illegible] اضافة ملك ولذا لو قال
الدار التي ورثتها من ابي لفلان لا يكون اقرارا الا ان يريده وكذا الحكم في الديون اذا كان له على غيره دين في الظاهر بسبب
معاملة كثمن مبيع واجرة ملك وقرض او بسبب اتلاف فقال الدين الذي لي على عمرو لزيد فهو باطل ولو قال الدين الذي
لي على عمرو لزيد واسمي في الكتاب عارية فهو صحيح ثم زيد يدعي على عمرو المال لنفسه فان انكر اقام بينة [illegible]
وله تقديم ايهما شاء ولو ادعى [illegible] لم تسمع هذه الدعوى واستثنى ابن القاص [illegible] الرابع
وقال لا يصح الاقرار بها احدها الصداق [illegible] لا يصح اقرار الزوجة به وثانيها بدل الخلع [illegible]
لا يصح اقرار الزوج به وثالثها ارش الجناية على الحر لانه لا يقبل النيابة واما الجناية على غيره [illegible]
[illegible] وتابعه الماوردي والحق [illegible] الاقرار يحمل [illegible]
[illegible] في الصداق والخلع ودية الحمل واما ارش الجناية فان كان دراهم او دنانير [illegible] وان كان ابلا [illegible]
لفلان في الصداق والخلع فالمراد اذا كان دينا فان كان عينا فيظهر تخريجه على الخلاف في انه مضمون [illegible]
ضمان عقد فلا يقبل لعدم امكان نقله بالبيع وقال الامام لا يقبل الاقرار [illegible]
قوله [illegible] من القولين في جواز بيعه [illegible] هذه الديون [illegible]
بالحوالة وكذا بالبيع على قول تصحيح بيع الدين من غير من عليه [illegible] الاقرار [illegible] وقال القفال
[illegible] الجرجاني [illegible] الاقرار [illegible] على القولين [illegible] والحق
قال الجرجاني [illegible] ابن القاص [illegible] على منع الحوالة بغير رضا المحال عليه ومنع بيع الدين [illegible] الروياني
عن القفال انه [illegible] ابن القاص [illegible]
فرع
الى نفسه اضافة تعريف يكون اقرارا [illegible] الحوالة [illegible]
الاول لو [illegible] الحال [illegible] البغوي
[illegible] لسيده [illegible] السيد [illegible] في ذمته [illegible] على القول [illegible] لا يسقط
ما على المشتري [illegible] الثاني لو

الاقرار

لا الاقرار بالعين [illegible] لغير المنزله [illegible] ما يستقل بفعله ويبطل [illegible] الاسترداد كما اذا ادعى
عليه فانكر ونكل [illegible] قبل حلف المدعي لعجزه او اقام شاهدا واحدا فاقر [illegible] تسليم المنزله ثم ان
حلف المدعي [illegible] البينة الكاملة [illegible] بالحيلولة [illegible] المدعي على المنزله [illegible] فان
استردها منه [illegible] الثالث اقر بحرية عبد في يد غيره او شهد بها ثم [illegible] بسبب من الاسباب
او ادعى [illegible] لانه لم يحكم بحريته الا ان [illegible] على [illegible] صدقه [illegible] البائع وان
اعتقد المشتري حريته استنقاذا له كما لو [illegible] المسلم [illegible] مسلما من مشرك [illegible] الشراء وان كان خبرا
استنقاذا [illegible] كما لو شهد بطلاق امراة ثم خالعها [illegible] فانه يصح [illegible] العوض بخلاف ما لو اقر بامراه من الرضاع
ليس له نكاحها ثم للاقرار [illegible] الشراء [illegible] العقد لانه [illegible]
احدها انه بيع من البائع وشراء من المشتري وثانيها انه فداء من الجانبين [illegible] الرافعي واصحها انه بيع من البائع فداء من
المشتري وقال الامام [illegible] الاعتماد انه بيع من البائع قطعا [illegible] من المشتري او فداء [illegible]
عليه ثبوت خيار [illegible] والعيب [illegible] الاول والثالث للبائع خيار المجلس وله اشتراط الخيار ولو كان البيع ثمنا معينا فرده البائع
بعيب فله استرداد العبد بخلاف ما لو باع عبدا فاعتقه المشتري ثم رد الثمن بعيب فانه لا يسترد بل يعدل الى القيمة وعلى الثاني
لا خيار له واما المشتري فيثبت له الخيار على الاول [illegible] الامام الاتفاق على انه لا خيار له مطلقا ولو ظهر بالعبد عيب
فلا رد له مطلقا ولا يأخذ الارش على الاول [illegible] وصحح القاضي وتبعه الامام ثبوت الخيار للبائع على الاول والثالث على وجه
تفريعا على ان الخيار لا يثبت للمشتري لان خيار المجلس لا يكاد يثبت لاحدهما دون الاخر قال الامام ولا يبعد ان يثبت خيار الشرط
[illegible] بالملك [illegible] خيار [illegible] للبائع [illegible] ولو اطلع المشتري على عيب [illegible]
فلا رد ولا ارش [illegible] كما لو اشترى عبدا فاعتقه ثم اطلع على عيب ولو انقضى الخيار قبل [illegible]
الثمن يقتضي كلام المتولي انه لا يعتق حتى يؤديه فانه قال له حبس العبد حتى يقبض الثمن ان قلنا لا خيار لواحد منهما وكلام غيرهم
يقتضي حصول العتق بتمام العقد ولو وجد البائع بالثمن المعين عيبا كان له رده واسترجاع العبد وان حكمنا بالعتق [illegible]
موقوف فان مات العبد [illegible] الامام [illegible] للبائع [illegible] المشتري على [illegible]
كان للولاء واخذ ماله ورد الثمن [illegible] فظاهر النص ان المال موقوف الى ان يتصادقا [illegible] الولاء والارث
[illegible] قال المشتري [illegible] ياخذ من تركته مقدار الثمن فان فضل شيء فهو موقوف [illegible] اختلفوا في [illegible]
الرافعي [illegible] في موضع اخر قال البغوي [illegible] الخلاف [illegible] قلنا انه [illegible]
[illegible] الحالة الثانية ان يقول [illegible] اعتقه [illegible] فاذا اشتراه فهو فداء من جهته
قطعا قاله البغوي ولا خيار له ولا ارش [illegible]
للمشتري ان ياخذ منه شيئا ولو مات في يد البائع قبل ان يقبضه المشتري لم يكن للبائع مطالبة المشتري بالثمن بخلاف ما اذا اشترى
من يعتق عليه [illegible] الرابع لو شهد ان العبد الذي في يد
زيد غصبه من عمرو [illegible] ثم اشتراه [illegible]
المغصوب منه الخامس لو استاجر العبد [illegible] الانتفاع به وللاخر مطالبته بالاجرة ولو اقر بجارية [illegible]

الفرع الثالث
بحكم لم يعمل له وليس للزوج مطالبته بالمهر لان هذا الملتبه البغوي والرافعي تبعا ان سنده ويكني الاثنا بيه في
اما اذا قال انه اعتقه فينبغي ان يحمل الاختلاف اذا لم يكن الحالي بسبب لان المزوج اما ماله او وجب وقد قال الماوردي يحمل له
نكاحا وان كان واحدا طولب بغير حايف من لعنت لكنه لم يتبين بها اذا قبل نكاحا من مدعيها ولعل مراده ويحمل
الاول علي ما اذا كان لها ولي بسبب السادس حكم اولاد الامه المتقدمه منها حكما ولو اشتري بعض من اقر بحريته لم يسر
العتق عليه قطعا قال القاضي ولو شهد اثنان بعتق العبد ثم اشترياه قبل الحكم بشهادتهما فانه يحكم كما تقدم فيما لو شهد واحد
السابع لو اقر بعبد في يده انه ملك زيد فقال العبد انا ملك عمرو سلم لزيد دون عمرو فلو اعتقه لم يكن لعمرو تسليمه والتصرف
فيه لما فيه من ابطال الولاء علي المعتق وعلله بان هذا اكسابه فيه وجهان ولو قال العبد انا حر فانا لا نقبل قوله مع يمينه وقال
الصيمري يحتمل ان يقال لا يعتق عليه الناس وكان لي بذلك شهادة فقال لكل منهما الاخر انت اعتقت عبدك فانكر ثم اشتراه
كان تلفا في الفرع الثالث لانه منفذا امرهم وان قلنا انه بيع قال ابو عاصم العبادي لا يصح لاعتقاده انه صدر والعقد علي حر لا محاله
وعن ابي سهل انه يصح لانا صححنا الشرا لتضمنه الفدا واه الركن الرابع صيغة الاقرار يصح الاقرار بجميع اللغات اذا عرف المقر
معناه سواء كان من اهل تلك اللغة ام لا الكلام في صيغ الاقرار وفيه صور الاولي اذا قال لفلان علي كذا او في ذمتي له كذا
فهو اقرار بالدين الملتزم والدين لا يواخذ به علي المذهب وفيه وجه انه لا يواخذ به حتي يسال عن سبب اللزوم لانه ربما ظن
ما ليس بموجب موجبا وفيه وجه ان قوله له علي صالح للعين ايضا ولو قال عندي لفلان او معي كذا فهو اقرار بالعين
فله ان يفسره بالوديعة والعارية والرهن والعارية ولا يقبل منه دعوي الاجارة والرهن ولو فسر بالوديعة ثم ادعي ردا
او تلفا صدق بيمينه ولو قوله عندي له درهم بعيدان ليس باقرار لو قال له قبلي كذا فهو للدين بحسب ما فسره وقال
الرافعي يشبه ان يقال هو صالح للدين والعين جميعا انتهي وهذا ما اورده الماوردي ولو قال له علي الف درهم وديعه
وديعه قال لو ادعي بعد تلفها والتحقق يمينه ولو لم يقبل وديعه واحضر الالف وقال هذا الذي اقررت به كان عندي
وديعه فان صدقه سلم اليه وبرهان قال الذي اقررت به دين غير هذا الوديعة قال الرافعي والصحيح فيه قبول قوله
علي المشهور وليه قولا ان المصدق المقر له ولم يمنعه ابتدي في قطع بالاول ولو قال له علي الف ثم قال كان وديعه وقد
تلفت ولم اعلم به لم يقبل قوله ولو قال له علي الف ورهن ثم فوني دعاه بالف وقال لا الالف الذي اقررت به كان وديعه
وتلف بعد ابدله قبل ولو قال الالف الذي اقررت به هذا وهو وديعه لكن نوجان اصحهما انه لا يقبل الا الوديعه
في الذمه غالبا فيما اذا قال علي ثم فسره بالوديعه وقال بعضهم هما مبنيان علي القولين في المسئلة فان قلنا لا يقبل
ثم هنا اولي وان قلنا يقبل ثم هنا وجهان والاستبعاد ولو قال له عندي الف وديعه او مضاربة كان دينا ولا يقبل
تفسيره بالامانة والوديعة والمضاربة وقد يصير دينا بالتعدي ولو قال اردت انه شرط علي ضمانه لم يقبل ولو
قال له علي الف وديعه دينا او شرط الضمان كان وديعه غير مضمونه وفيه وجه انه يجبر كقوله الف دينا علي ولو قال اخذت منه
الفا قال الروياني قال اصحابنا انه اقرار بعينها ولو قال دفعه الي او نزل بالوديعه قبل وقال ابو حنيفة لا يقبل لان
الاخذ ظاهر في الغصب قال القفال ويحتمل ان يكون هذا مذهبنا الثامنة لو قال الغير لي عليك الف فقال في الجواب
زنها او زنه او خذها او خذه او استوفها او اتزنها واستدلها لم يكن اقرارا وقال الزبيري قوله زنه او خذه اقرار وفيه وجه
انه قوله ارزنا واعدها اقرار ولو قال صرفه في هميانك او اجعله في كيسك او اختم عليه او هو صحاح فهو كقوله زنه وخذه

تبعه خلاف الزبيري قال الماوردي ولا يجي خلافه في قوله حدا وصحاح ويكفي المتولي فيما اذا قال صحاحا او معرفه
وحكي انه اقرار ولو قال في الجواب بلي او اجل او نعم او صدقت كان اقرارا وكذا لو قال ابي لعمري ملك الرافعي ولعل العرف
مختلف فيه وكذا لو قال انا مقر به او بما ادعيت او بما تدعيه او لست منكرا له فهو اقرار ولو اقتصر علي قوله انا مقر او لست
منكرا او قال انا اقر لم يكن اقرارا قال الرافعي في تعليله وهو يدل علي ان الحكم في قوله انا مقر به اقرار فيما اذا اطلقه وقال انا
مقر لك به او لا يجوز ان يريد الاقرار به لغيره وفي قوله انا مقر به انه اقرار وصحح الماوردي نسب الروياني القاضي
الطبري ولو قال انا اقر به فاصح الوجهين انه ليس باقرار ولو قال لا انكر ان يكون محقا لم يكن مقرا فلو قال في صدق الدعوي
او فيما يدعيه كان مقرا به وكذا لو قال لا انكر دعواك ولو قال في جواب الدعوي لا اقر ولا انكر فيجعل ناكلا وتعرض
اليمين علي المدعي اذا جعل ناكلا ولو قال ابرأتني عنه او قضيته فهو اقرار وعليه البينة بالابرا او القضا وفيه
وجه ان قوله ابرأتني ليس باقرار ولو قال اقررت بانك ابرأتني واستوفيت مني لم يكن اقرارا وذكر الرافعي ما حتمه
تعال اللفظ وان كان صريحا في التصديق فقد ينضم اليه قراين تصرفه الي الاستهزا والتكذيب منها الادا والايراد وعرك
الراس الدال علي التعجب والانكار فيشبه ان يحمل قوله لم انه صدقت وما في معناه اقرار علي عله الحاله فاما اذا اجتمعت
القراين فلا يجعل اقرارا ويقال فيه خلاف لتعارض اللفظ والقرينه كما لو قال لي عليك الف فقال في الجواب علي سبيل
الاستهزا الك علي الف قال المتولي يحكي فيه وجهين اشهر قال المتولي واصل المسئله ما اذا اقر بشي ثم وصل به ما يرفعه ولو قال لي عليه
عشرة دراهم فقال والباقي مستويها بسكا او نحو ذلك كان اقرارا بها والمقول قوله مع يمينه في انه بيع ولو قال التاسعة
لو قال اليس لي عليك الف فقال بلي كان اقرارا به ولو قال نعم فوجهان احدهما وهو ما اورده القاضيان الحسين والطبري والبغوي
انه ليس باقرار واصحهما عند جماعه منهم الرافعي انه اقرار ولو قال لي عليك الف فقال نعم او بلي فهو اقرار وكذا لو ادعي عليه
مالا فقال نعم او بلي او اجل او صدقت او ابراتني وعليه ولو قال لعل او عسي او نشك لم يكن مقرا وكذا لو قال احسب
او اقدر او احسب او انوي ولو قال اعطني عبدي هذا فقال نعم ففي كونه اقرارا بالعبد وجهان احدهما وهو ما اورده
الغزالي والماوردي والرافعي ونسبه الروياني الي القاضي ابي الطيب نعم وثانيهما وهو المذهب عند العراقيين لا ولو قال اشتر
مني عبدي هذا او اعتق عبدي هذا فقال نعم فهو اقرار له بالعبد قال الرافعي وكان يجي فيه خلاف مما ذكرناه في الصلح
فيما اذا قال بعني هذا العبد هل هو اقرار له للمخاطب قال البغوي في فتاويه ولو قال الى رجل منه ادعي فيه
بعني نصف زيد من هذا العبد يكون اقرار الزيد بنصفه ولو قال اشتر هذا العبد لا يكون اقرارا له لانه قد يملك
بيعه للغير وقال الغزالي في الوجيز هو اقرار وادله الرافعي ولو قال اشتر عبدي هذا فقال الا اتقبل لم يكن اقرارا
قال الروياني ولو قال له الحاكم حيث ادعي عليه بالف ما تقول فقال نعم قال بعضهم يكون اقرارا لانه يقدر نعم له علي ما
يدعيه وكذا لو قال لي عليك الف فيه نظر ويحتمل ان لا يكون اقرارا الا ان يقول له الحاكم ما تقول فيما يدعيه عليك فاذا قال
نعم يكون اقرارا فرع مشهور لو قال لفلان علي كذا في علمي او فيما اعلم او اشهد فهو اقرار ولو قال كان له علي او عندي
كذا او كانت هذه الدار له في السنة الماضية ففي كونه مقرا في الحال وجهان احدهما وجزم به القاضي نعم وثانيهما لا
وهو ما اليه النووي ونقل عن الكرخي تصحيحه وتقرب منه ما اذا قال هذه الدار اسكنت فيها ثلاثا ثم اخرجته منها هل
يكون مقرا لفلان باليد فيه وجهان اصحهما لا اذا شهدت بينة بانه كان ملكه بالامس او في يده بالامس ولم تحكم به لا اثبات الملك

فيما كان فيقول لان اصله ان استعمل الكلام على العبد ليل ... لا ولو قال ملكت هذا من زيد فهو اقرار له بالملك
ودعوى الانتقال منه اليه فان لم يصدقه زيد ردت عليه ولو قال حلفتها على يد زيد او وصل الي على يده او بعثه
على يديه لم يكن اقرارا له به ولو قال انصرف لانك الراكب عليه فقال نعم فهو اقرار ولو قال في الجواب انصرف حتى احد او اعطى
عندا او احتسب من باجره او بعلي يوما او امهلني حتى اصرف الدراهم او خذ ... رجع علاجي او افتح باب الصندوق او لا احد اليوم
او لا ادوم العاجي او ما اكرم ما شايد الله لا اقضيك فكل ذلك اقرار عند الحنفية ولاصحابنا فيه مضطربون قال البغوي
وهو محتمل عندنا فكل ما انعي الميل الى موافقته في اكثر الصور لكن تردد بعضهم في قوله اقض الالف الذي لي عليك
فقال نعم او غدا وكذا لو قال اسرج دابة فلان هذه فقال نعم او قال الخبري زيدا بالذي عليك الالف فقال نعم او قال الذي بعتني
ما بين فقال غدا انتهى وجزم الماوردي في قوله هذا بانه اقرار وجزم صاحب العدة بانه ليس باقرار وحكى القاضي في
قوله نعم ولا اقضيك وفي نعم في قوله اسرج دابتي هذه ولو قال احضر لفلان على الف درهم ان رزقني الله ما لا ... كنه
اقرار او وجه نافلا وهو الاصح انه ان راجع فان فسر بالاجل صح وان فسر بالتعليق لغا فان تعذرت مراجعته فالى الجرع
الاصح انه اقرار ولو شهد عليه شاهد فقال هو صادق او عدل او هو عدل فيما شهد او صدق فيما شهد على او ان شهد على رجمت ... لك
او قبلت ذلك او لزمته نفسي او ان شهد علي صدقته او لم اخالفه لم يكن مقرا فان قال لما شهد به قال البغوي كان اقرارا قال
النووي لزمه بقول عدل نظر قال ولو قال ان شهد علي شاهدان او فلان وفلان فهما صادقان فشهدا لم يكن ...
كما لو قال ان شهد علي فلان صدقته او ورثت المال وغيرها لقاضي ان اقرار شهدا او احتار القاضي ... وقال في
الكلية فيه قولان اصحهما انه اقرار ولم يشهدوا قال المتولي لو قال ان شهد لك شاهدان بالف على ... كذلك على الف
ان شهد به شاهدان فليس باقرار ولو قال في الخبر اليقين الغفال لحج ... كم لم يكن اقرارا ولو قال انا مقر على الدين مالك
كان مقرا ليبان لانكون مقرا لواحد منهما ولو قال له علي اكثر من الف درهم لا يكون مقرا بالالف على الصحيح وكذا لو قال لك
علي اكثر مما ادعيت ولو قال لقائل غصبت ثوبي فقال ما غصبت من احد قبلك ولا بعدك لم يكن اقرارا او قال لي عليك الف
ان قضيتك فقال والله لا قضيتك غيره او لم قرنه فقال العبدي هو اقراره قال الرياني ولو قال له والله ... حلت
او على الصوم كان اقرارا ولو قال محاسبا وما اقرضته احد سواك فليس باقرار ولو قال للرجل لا حق لا ...
على العالم لكن اقرار وكذا لو قال له علي ما لي حسابي او ما خرج بخطي وما اقر به زيد علي ولو كتب زيد على الف درهم
لم يكن اقرارا قال القاضي ويمكن ان يقال بصيرمقرا كما لو كتب الطلاق ونوى وهو بعيد ولو كتب وقال للشهود اشهدوا علي
بما فيه لم يكن اقرارا ولو قال على الف في علمه انه ليس باقرار ولو قال له على الف الا ان يبدو لي او هي ... قال النووي
ولعل الاصح انه اقرار ولو قال لي عليك الف فقال الا درهم او الا دانق فوجهان ولو قال لك على الف ان شئت او نحو
ذلك ... شاء ولا وهو يوهم لم يكن اقرارا وان وجد ... الدعوى وكذا لو قال ان شاء الله ولو قال ان بعت اقراري قال
الرياني قياس المذهب انه ليس باقرار ولو شرط الخيار لم يصح كقوله اقر لك بكذا على اني بالخيار ثلاثا او يوما ولو
قال هذا الثوب لك ما العقد درهم ان شئت لم يقبل انه ... لا بيعا لا اقرارا

الباب الثاني في الاقارير المجملة

والمجملة ... قد تكون مفردا وهو واضح وقد تكون مركبا وهو المجهول الحال اما من جهة الوجوب كقوله له على ثوب او من كذا
كقوله لفلان علي شيء ولا اورث في الاقارير المجملة بين ان يقع ... ابتداء او في جواب دعوى والالفاظ المجملة لا حصر لها

تكرر ذكر الشافعي منها ما يكثر استعماله في السنة الناس لعموم وقوعه ويقاس عليه غيره وذكر الغزالي عشرة الفاظ ثم
اللفظ العاشر ليس بالمجمل ... في هذا الباب اللفظ الاول لفظه شيء وهو اعم النكرات كانها تصدق على كل موجود فاذا قال
لفلان على شيء صح اقراره واذا طالبه المقر له ان يبين ... جنسا وقدرا وصفة سواء كان ... ولذا ان بين في جواب دعوى او
في التفسير ان قال فسره بما يتمول وهو كل ماسد مسدا او يقع موقعا يحصل به جلب نفع او دفع ضرر كفلس ورغيف وتمرة
يقبل وان فسره بما لا يتمول لكنه كان من جنسه ما لا يتمول فان كان يجوز اقتناؤه لمنفعته ... المطالب به كجلد الميتة القابل
للدباغ والسرقين والكلب المحترم الذي يجب ضمنه اصطيادا او حفظ ما شيه او زرع وكذا الزبل ... والخمرة المحترمة قبل على
الصحيح واستشكل للامام قبول التفسير بالخمرة المحترمة وقال من اطلق ... زعم ان ... تحرمه ذهب طرائق من المحتمل الكلاب
ولا يقبل قوله ... يحترمه وقد تقرر الكلام فيه في الرهن وغيره في الغصب ان شاء الله تعالى وان كان لا يجوز اقتناؤه كالخمرة
غير المحترمة والخنزير وجلد الكلب والكلب الذي لا منفعة ان قلنا في الاول لا يقبل التفسير به فهنا اولى وان قلنا يقبل ففي
هذا وجهان ظاهر النص انه يقبل والاصح انه لا يقبل وجزم به القاضي وتردد الغزالي في ان الجرو القابل للتعليم ...
بالكلب الذي ينتفع بها وبالذي لا ينتفع به قال صاحب الذخائر ولا وجه للتردد وهو مبني على جواز اقتنائه ان جوزناه فهو
كالمعلم والا فهو كالخنزير فان قبلنا تفسيره بالخمر والخنزير لم يسلم اليه بل تراق الخمر ويقتل الخنزير ولو فسره بجنس ما
يتمول لكنه غير متمول لقلته كحبة من حنطة او شعير وسمسمة ونحو ذلك ... ونجاسة ونحو ذلك ... ظاهر النص انه يقبل وان ...
وضعفه الامام ومال الى صحة الدعوى بحبة والمطالبة بردها قال الروياني ولو فسره بحبة قبل لا ...
قال الماوردي ولو فسره بما لم يقبل كالسرقين وقال العراقيون ان فسره بما لا يتمول عادة كقشر الجوز واللوز ونحو ذلك
لم يقبل وان فسره بما يسمى نفلا وانفسو ... نعم جاز ومال النووي الى تصحيح قبوله وان فسره برد سلام وجواب
كتاب ونحو ذلك لم يقبل ولو قال له على حق قبل التفسير به واستشكل الرافعي الفرق بينهما ولو فسره بوديعة قبل على
ظاهر النص وفيه وجه بعيد وان امتنع من تفسيره ففيه اربعة اوجه اظهرها واشبه الماوردي انه نصه في الكتاب
انه يحبس كما في الاقرار والقاضي في الاصحاب مطلقا وجزم به الغزالي وقال الامام ميل الجمهور اليه ان يحبس الى البيان والثاني
انا لا نحبسه بل ان وقع في جواب دعوى جعل منكرا وتعرض اليمين عليه فان اصر جعل ناكلا عن اليمين وحلف المدعي او ادعاء ثم
بان في جواب دعوى قبل ... المقر له ادعى عليه معلوم ... يبين وان حلف حلف ... وان لم ... الاداء جعل منكرا
فان اصر جعل ناكلا والثالث ان كان المقر به في الذمة كالذي تقدم ... اركان عينا بان قال غصبت منه شيئا فالحكم
كالثالث والوجه الرابع ان كان ... او اللعان كذا قال الرافعي ... وكلام الاصحاب فيها مضطرب والاول
مهما او له الماوردي الي نصه في احد كتابي الاقرار وجزم به القاضي الطبري ... وبالحبس احتم ... كما في الزوج ... لفظ
تحت ... ولو ... بشيء وامتنع من بيانه لم يحبس وان قال على ثوب او فضة ... لم يحبس ولو فسر اقراره المجمل
بتفسير صحيح كما لو قال ردت بالشيء درهما ما صدقه المقر له فذاك وان كذبه فليدع عليه مجهولا فان المحكم ... القول قوله في
نفيه ثم ان كان مدعاه من جنس ما فسر المقر ... كالواحد عليه عشرة دراهم وقد فسر بدرهم فان صدقه على ان الدرهم
باللفظ المجمل ... الدرهم اتفقا على المقر على نفي الزيادة وان قال المدعي الغشوم ... حلف ما ... انه ما اراد به العشرة
وانه ليس عليه الا الغرم ويجمع بينهما في يمين واحدة على المشهور وعن ابن المرزبان انه يحلف على كل منهما يمينا ولو نكل عن اليمين

كالو ادعي دينارا وانه نيا
فلو نكل عن اليمين حلف المقر له بما استحقاق العشرة لا على ان له لو ما اقر به العشرة وان كان من غير جنسه والقول
وقد وقع التفسير بدرهم فان صدقه المقر له فيما اراد فذاك الدرهم وان استحقاقه مائة كما قال الولد وهو لي عليه اعجابا ان الدراهم
قول المقر في نفي عشرة او ان صدقه في ارادة الدرهم وكذبه في استحقاقه بان قال اردته بالحمل تكن ليس هو لي عليك انما عليك
دينار بطل حكم الاقرار برده وان صدقه في الدينار وان كذبه في دعوى الاراده وقال انما اردت بالمبهم الدينار الذي يدعيه حلف
المقر على نفي الاراده وعن الدينار بينا واحد كما لو ان كذبه في استحقاق الدرهم بطل الاقرار فيه وان صدقه في استحقاقه
ثبت وان تنصر المقر له على دعوى الاراده وقال اردته انه اقر ركبا اذ عينه بما ماشرت به سوى كان المدعي من جنس المقر به او من
غيره فلو نفي سماع هذه الدعوى وحكاه احتمالا انه لا تسمع وحكاه الوجيز فيما اذا ادعى ما يدعى على انما اخذ انما قوله يكذا وسيجي انه عن الحلف
لتوجب اليمين على نفس الحق ولو قال لا ادري ما اراد بالاقرار حلف ماله عليه ما يدعيه مع لو مات قبل التفسير بالحمل قبل التفسير
طولب به ورثته فان امتنعوا فقولان احدهما يوقف من التركة اقل ما يتمول لانه المتيقن والثاني لا يوقف الجميع كذا قاله الرافعي وفيه نظر وهو
يطالب لو قال له علي مال بذلك وحكاهما الرافعي والمحبي حاله موته وعن صلب التغرير بالتهمة من غير حالة الحنون
اقل ما يتمول ويحلف المدعي جميع التركة ولو كان المقر غيرهما وما يتقبل بيانا لغيره وقال الورثة لا نعلم وقد تم المقر له
الثانية تجدد العلم فيقال المقر له لا ادري ما اراد تعين المدعي بما حلف عليه ومع الورثة في تقدير ما كلف لو غاب المقر
قال الثانية فيحلف المدعي مع انه ناسيا فانه بعلمه عندك وهو اراده باقراره ويدفع اليه عند الغائب على حجة فاذا حضر
حكم له بما حلفه عن نفسه في الام انه اذا غاب ووصف المقر به من ذهب او فضة اعطى المقر له اقل ما يقول والاشياء ان
كان المقر له لا ولم يعطه شيئا لم يعطه الا ان يقول هذا وحلف او يموت فيحلف ورثته فيوقف من ماله اقل الاشياء قال
وكذا ان كان المقر حاضرا فغضب على عمله اللقطة الثانية اذا قال لهذا على شي اي عصب فيه نفسه لم يقبل الا اذا
ما لو قال غصبتك او غصبت منك ما يعلم فانه يقبل تفسيره بغصبه نفسه وكل ما تقبل به تفسير قوله له علي شي اذا
كان محتملا للغصب وعن هذا الشفعة وحد القذف اذ لو تبعه فانه لا يحتمل الغصب ولو فسره بخمر او خنزير فقال
الشافعي رحمه الله قبلت التفسير ورجوت الحمزه الشرك الامام بالمعنى فيه لغه احد وحكى البغوي وجها انه لا يقبل
بهما وهو الذي اورده القاضي الطبري في الخنزير الكوثر والميتة ولو فسره بما لا يتمول ويمين فيه اختصاص كالكلب
المنتفع به والحيوان المنتفعة قبل قطعا وحكى القاضي الطبري وجها كالوجيز فيما اذا فسره بما لعله شي والو قال
له عندي شي بنحو لو فسره بغصبه فيه شيئا تقبل تفسيره بالخمر والخنزير والكلب وقال ابو محمد لا يقبل تفسيره
الا بما يتمول قال الامام والغزالي اللقطة الثالثة المال وفيه صور الاولى اذا قال له علي مال او عندي
مال قبل تفسيره بكل ما يتمول وان قل وتردد الامام في قبول تفسيره بالثمرة الواحدة والزبيبة الواحدة حكم
والوجه القبول لانه مال وان لم يتمول في ذلك الموضع لقلته لانه لو اخذه ولم يقول الراكل يتمول الماء ولا ينعكس قال
الرافعي ويلحق الحبة من الحنطة بالثمرة الواحدة تلكيف ظاهر كلام الامام يخالفه ولا يقبل بما لا يتمول كالكلب
والخنزير والسرجين ولا بالمحرم وان كانت محرمه لا ماليته ما لو ان فسر بسيول له تزوجا او نفاسه فانه يقبل
وانما فسره بنحو قال الرافعي يشبه ان يخرج على الخلاف فيما لو تلف يعوض عنه الثانية لو قال له علي
مال عظيم او كثير او قليل او نفيس او خطير او عزيز او مال الجوي مال او زاد مال عظيم وذكر وصفه بالعظم

او قال عظيم جدا او نحو كقوله له علي مال لا يقبل تفسيره باقل ما يتمول وقال القاضي ينبغي ان يرجع في تفسيره علي ما يفسره المال
المطلق او قليل وقال الشيخ ابو محمد ينبغي ان يكون بعض الزيادة او وقع العظم الحرم والحب ومنها خلاف النصر وكذا لو قال له
علي مال يسير او صغير او قليل او حقير او خسيس او طفيف او تافه او نزر او صغير جدا او صغير صغير او مال او وسط او مال
لا قليل ولا كثير فهو كما لو اطلق اللقطة الرابعة لفظة الكثرة وفيها صور الاولى اذا قال الخلاف علي من مال اكثر
مما في يد فلان قبل تفسيره باقل ما يتمول وان كان مال فلان كثيرا سواء علم قدره ام لا من جنسها ولو قال له علي اكثر من مال فلان
عددا او وزنا فلا يلزمه ان يجنسه ونوعه وعدده ووزنه في لو فسره بجوز ان يريد عدده علي بكل الدراهم قبل ويلزمه
ذلك القدر وزياده فان ادعي انه لم يعرف لفلان لا مقدارا كثيرا وانه اراده قبل قوله في لو اقام بينه ان لفلان اكثر منه لا يلزمه
الزياده ولو قال له علي من الذهب اكثر من مال فلان فالامام في القدر والنوع ولو قال من عدد الذهب فالامام في القدر
الثانية لو قال له اكثر مما شهد به الشهود علي فلان قبل تفسيره ايضا باقل ما يتمول ولو قال اكثر مما قضي به القاضي
علي فلان فكذلك في احد الوجهين وثانيهما انه يلزمه القدر الذي قضي به القاضي الثالثة لو قال له علي من الدراهم اكثر من
الدراهم التي في يد فلان وكانت ثلاثة وفسره بثلاثة قبل ولو فسره باقل منها لم يقبل عند الجمهور ومن ابي محمد انه يقبل قال الغزالي
وهو القياس ولو كان في يده عشره فقال المقر ظننتها ثلاثا او وقتا عشره وتسعين عند الاقرار صدق بيمينه هذه طريقه
الامام والغزالي وهي الاظهر عند الرافعي وقال البغوي والمتولي ان كان في يده عشره يلزمه عشره وشي وان لم يكن في يده
شي يلزمه اقل ما يقع عليه اسم المال من الدراهم قال المتولي ولو كان في يده جنس اخر غير الدراهم يلزمه دراهم ويلزمه
لاجل الزياده شي ولو قال له علي اكثر مما في يد فلان من الدراهم قال البغوي لا يلزمه من جنس الدراهم ويلزمه ذلك العدد
من اي جنس شاء وزياده اقل ما يتمول وان لم يكن في يده شي يلزمه اقل ما يقع عليه اسم المال قال الرافعي وهو خلاف
قياس ما سبق من وجهين الزام ذلك العدد والزام الزياده قال الامام ولو قال له علي مثل ما في يد فلان لزمه مثل ما في
يده ولو قال مثل ما ازيد علي جنسا وقدرا او وصفه ثم قال المزيد علي الف درهم فلا اول الف وان قال المزيد درهم فلا اول درهم
ولو اطلق ثم قال المزيد الف وللاول درهم قبل لو قال اردت ما لزيد جنسا احمل علي الجنس دون القدر وان قال اردت احمل علي القدر
دون الجنس ولو قال اكثر مما لفلان علي فان كانت لفلان شي عليه باقراره او بينه فعليه ذلك القدر وزياده وان لم
يكن عليه شي ما تقول قال لفلان علي شي وجبا اقل ما يتمول كان ثمه الشهود دعني به القاضي ولم تكن عليه شي ما تسب
اقل ما يتمول قال في التتمة ولو قال لزيد لا شي له عليه لزمه اقل ما يتمول وهذا العدد مبهم في الجنس يفسره بما شاء ولو قال له
علي اكثر مما يدعيه زيد فان كان قد ادعي قدرا وعرفه لزمه ما ادعي من اي جنس شاء قلت كان يكذب بالزم وكان قد ادعي مبلغا
معلوما لزمه ذلك وزياده وان لم يكن قد ادعي عليه الدراهم لزمه الاجل الزياده شي وان لم يزد عليه شيا اصلا او قال شي
عليه لزمه شي وان ادعي قدرا صدقه المدعي عليه لزمه ذلك وزياده قال الرافعي ولو قال المدعي لي عليك مائه دينار فقال
لك علي اكثر من ذلك لم يلزمه لو قال اكثر منه عددا يلزمه زياده العدد من اي جنس كان ولو قال اكثر منه جنسا
وعددا يلزمه دنانير ما علي مايه دينار اللقطة الخامسه كذا وهي لفظه مبهمه تقع علي الواحد فما فوقه فهي بمنزله
لفلان علي كذا فهو كما لو قال علي شي فيقبل منه تفسيره بكل ما يقبل به تفسير الشي كما تقدم فلو قال كذا كذا فهو كما
لو قال علي كذا ايضا كما لو قال علي كذا من غير تكرار فالثاني مؤكد كما لو قال شي شي ولو قال كذا وكذا فعليه تفسيرهما

لم يقبل كل منهما في تفسير كذا من غير عطف سواء كانا مستقلين كدرهم او مختلفين كدرهم و... وكذا لو قال له علي شيء ودينار
ولو قال له علي كذا درهم بالرفع لزمه درهم واحد اتفاقا وان قال درهما بالنصب فكذلك على المذهب وقال ابو اسحق ان كان عارفا
بالعربية لزمه عشرون لانه اول اسم مفرد منصوب يميز عدده وفي قوله كذا كذا درهما احد عشر درهما وان قال كذا درهم بالجر
لزمه درهم بعضها على الصحيح عند الرافعي وجزم به البغوي وادعى الماوردي الاتفاق عليه وقال المتولي لا يلزمه جزء من
الدرهم لان التقدير بعضها يلزمه بعض درهم ولو وقف عليه بالسكون قال ابن الصباغ يحتمل ان يكون على الوجهين في الجر ولو قال
كذا كذا درهم لزمه درهم بالرفع او النصب او الجر فهو كما لو قال كذا درهم يلزمه في الرفع درهم وكذا في النصب الا عند ابي اسحق
فيمن يعرف العربية فيلزمه احد عشر وفي الجر الوجهان وعن ابن القاص انه يلزمه في النصب درهم وزيادة ولم يتابع عليه ولو قال
له علي كذا وكذا درهما بالرفع او النصب ففيه طرق احدها ان فيه ثلاثة اقوال اصحها يلزمه درهمان وثانيها انه لا يلزمه الا درهم وثالثها
يلزمه درهم وشيء والثاني القطع بالاول وهو مذهب ابي اسحق مخصوص بغير العالم بالعربية والثالث القطع بالثاني بعد لو قال
بالرفع ففيه طرق ايضا احدها طرد القولين الاولين والثاني القطع بانه يلزمه درهمان واصحهما القطع بانه لا يلزمه الا درهم
وحكى الامام والغزالي الاتفاق عليه ولو قال بالخفض لم يلزمه الا درهم واحد ونقل القاضي ابو الطيب انه يلزمه بعض درهم
ولو كرر حرف العطف فقال له علي كذا وكذا وكذا درهما فان قلنا فيما اذا لم يتكرر يلزمه درهمان يلزمه هنا ثلاثة دراهم وان قلنا
درهم فكذا هنا ولو قال له علي كذا بل كذا فوجهان احدهما يكون اقرارا بشيء واحد والثاني بشيئين الاول والثاني مثل [illegible]
كذا وكذا اللفظ السادس ان يقر بمجمل ثم يعطف عليه مفسرا كما لو قال له علي الف ودرهم او ودراهم او الف وثوب او [illegible]
يكون بيانا لتفسير المجمل وله تفسير المجمل بغير جنس المبين المعطوف عليه فله تفسير الالف بفلوس او جوز او [illegible] جنسا
كان او اجناسا وكذا الحكم لو عكس فقال له درهم والف فله تفسير الالف بما شاء ولو قال له علي خمسة عشر درهما فالكل دراهم
قال له الف ومائة وخمسة وعشرون درهما او ثلاثة دراهم فظاهر المذهب ان الدرهم تفسير للكل والكل دراهم وقال
ابن خيران والاصطخري الدرهم تفسير للاخير فقط وهو عشرون والالف والمائة والخمسة مبهمة على اجمالها وفيه وجه ان
المميز ان كان بعدد لفظ الجمع كثلاثة دراهم الى عشرة لم يكن تفسيرا لما قبله وان كان مفردا منصوبا على التمييز كخمسة عشر
درهما كان تفسيرا للالف وكذا الحكم في قوله علي خمسة وعشرون درهما والف وثلاثة اثواب ومائة واربعة وثمانون
ومائة ونصف درهم وخمسون ومائة درهم وعشرة والف درهم ونحوه [illegible] المتولي وعلى طريقة ابن خيران لو قال بعتك الثوب
بمائة وخمسين درهما لا ينعقد البيع ولو قال له علي درهم ونصف او عشرة دراهم ونصف فعلى قول ابن خيران النصف مبهم وفي
قول الجمهور وجهان احدهما انه مبهم له تفسيره بنصف اي شيء شاء واصحهما انه مبين فيلزمه درهم ونصف درهم وعشرة دراهم
ونصف درهم ويخرج عليهما ما اذا قال بعتك بدرهم ونصف [illegible] فلا النصف على نصف درهم لا الجهالة ولو قدم
فقال نصف ودرهم فالنصف مبهم وكذا لو قال مائة ونصف فالمائة مبهمة بخلاف قوله مائة وثلاثة دراهم لان [illegible]
لا تصلح تفسيرا للمائة ولو قال له علي الف درهم برفعهما وتنوينهما فالالف مبهم وله تفسيره بما لا ينقص قيمته عن درهم من
كل شيء فكانه قال له علي الف مما قيمة الالف منه درهم [illegible] ولو قال له علي مائة ودرهم [illegible] زعفرانا ومائة درهم
[illegible] في تفسير المائة اليه قال القاضي وكذا لو قال له عندي مائة ودرهم نقد [illegible] ينبغي ان يعتبر تفسيره به [illegible]
اللفظ السابع لفظ الدرهم [illegible] وزنه يختلف في الاقاليم وفيه مسائل الاولى اذا قال له علي درهم لزمه درهم

من الدراهم الاسلامية المعتبر شرعا وهي المعتبرة في نصب الزكوات والديات وغيرهما من المقدرات وقد بين في كتاب [illegible] وزنه
ستة دوانيق وزن كل دانق ثمان حبات وخمسا حبة من حبات الشعير المتوسط التي لم تقشر وقطع من طرفيها ما دق وطال فالدرهم
خمسون حبة وخمسا حبة وزنه كل عشرة دراهم سبعة مثاقيل والمثقال اثنان وسبعون حبة وقال الماوردي والدانق
الدانق ثمان حبات فعلى هذا الدرهم ثمانية واربعون حبة فاذا قال له علي مائة درهم او الف درهم لزمه ذلك بهذا المقدار الا ان
يكون ببلد يتعامل فيه بالدراهم عددا فيحمل على العدد دون الوزن [illegible] يتعامل فيه بدراهم ناقصة كدراهم طبرية الشام
وزن كل درهم اربعة دوانيق او دراهم خوارزم وزن كل منها اربعة دوانيق ونصف فاما ان يكون الاقرار ببلد الدراهم
التامة او ببلد دراهمه ناقصة فان كان ببلد تام الدراهم فان كان التفسير منفصلا فطريقان اصحهما انه لا يقبل كما ليس له ان يرجع
له على القول في تبعيض الاقرار وان كان متصلا لم يقبل الا ان يصدقه المقر له وفيه وجه انه يقبل وان كان ببلد الدراهم الناقصة
فان فسر متصلا قبل وان فسر منفصلا فوجهان اظهرهما وهو المنصوص انه يقبل وصحح القاضي انه لا يقبل جريا لاول كما اذا
اقر بدراهم في بلد اوزانه اكثر من الدراهم الاسلامية لعرفه فان التعامل بها بالدراهم المعلومة زنة كل درهم ثمانية دوانق
هل يحمل اقراره على الدراهم الاسلامية او البلدية فان حملنا على البلدية ففسر بالاسلامية متصلا او منفصلا
قال القاضي حسين تعاد في المعاملات بالسوق انهم يعطون شيئا بعشرة دراهم ويعطون تسعة ودانقا ويجوزون تسعة دنانير
ودانق بعشرة او اقر عند الحاكم بعشرة دنانير [illegible] ينزل على ذلك وفيه اشكال الثاني ظاهر كلام الشافعي في بعض
المواضع ان الدرهم لا يكون الا فضة وظاهر كلام الماوردي يخالفه في قوله الدرهم قد يعبر به عن المضروب من غيرها فالحكم فيه
يتعلق بالعرف [illegible] وفي كلام الشافعي في مواضع اخر ما يفهمه الثالثة الدراهم ما ينصرف شرعا الى النقرة المذكورة فينصرف
ايضا الى الخالص من الغش فلو فسره بمغشوش فهو كالتفسير بالناقص فيأتي فيه التفصيل المتقدم وقال القاضي ابو الطيب
الذي يقتضيه المذهب قبول التفسير بها سواء وصل او فصل ولو فسره بجنس رديء الفضة او بغير سكة البلد قبل وفيه
وجه انه لا يقبل بغير سكة البلد ولو فسرها بالفلوس لم يقبل اتفاقا فسر او وصل او فصل ولو غلب التعامل بها في بلد الاقرار
وكذا لو فسره بدراهم مزيفة لا فضة فيها كالنحاس والرصاص الثالثة قال الامام والغزالي لا فرق في لزوم الوازن من
الدراهم بين ان يطلق لفظ الدراهم او يصفه بالصغر فيقول درهم صغير او دراهم صغار او يصفه فيقول درهم او دراهم
فيلزمه كامل ولو فسره بناقص في العدد جاء فيه التفصيل المتقدم في التفسير بالناقص فرقا البغوي واخرون بين قوله
درهم ودرهم صغير فقال في الاول ان كان بطبرية لزمه نقد البلد وان كان ببلد وزنه وزن مكة فعليه وزن مكة وكذا ان
كان بعرفه دونه [illegible] وقال الشيخ ابو حامد ومن تابعه اذا قال درهم صغير لزمه درهم من الطبرية لانها اصغر
من الاسلامية وقال الرافعي يشبه ان يكون الاول اظهر ولو قال له علي درهم كبير او دراهم كبار فمقتضى ما ذكره الامام والغزالي
انه كما لو اطلق قال الرافعي ونقل الشيخ ابو حامد ومن وافقه وقال البغوي ان كان ببلد وزنه وزن مكة او اوسطه لزمه وزن
مكة اي دراهم الاسلام وان كان بعرفه لزمه من نقد البلد واستشكله الرافعي واجيب عنه [illegible]
تخرجه على الوجهين في الصغار الرابعة اذا قال له علي دراهم لزمه ثلاثة ولا يقبل تفسيره باقل منها وفيه وجه انه يقبل
بدرهمين بناء على ان اقل الجمع اثنان ولو فسر باكثر من ثلاثة قبل ولو وقع التفسير بعد الحجر عليه بمرض او سفه كما لو وقع قبله
ولو قال دراهم كثيرة او عظيمة فكذلك يجيء فيه الوجه المتقدم لانه لا بد من بيان وجه وصفها بالعظمة والكثرة ولو قال

له علي ألف عددا الدراهم لزمه درهمان ولو قال له علي مائة درهم عددا فوجهان أحدهما وبه أورده البغوي والرافعي أنه
يلزمه الجمع بين العدد والوزن والصحيح مائة عددا صحاحا وزنها مائة به قال البغوي والمتولي ولا يشترط أن يكون كل درهم
ستة دوانق وكذا في البيع لا يوجد مائة عددا في كل وزنها ناقصة عددا إذا كانت دراهم البلد وازنة فإن كانت نقصا
أو عددا كالعلوية فكذلك نقد البلد على المذهب فإن بينهما يلزمه وزنه مائة درهم صحاحا سواء كان عددها مائة أو لا إلى أن
ثمانين وزنها مائة صحيحة قبلت منه حمل العدد على الصحة واختاره الإمام فكل أبعد من أوجب مائة وزنا بها درهم وبعد ثم يرد
يتبعض ذهاب بعضهم على الوجه الأول إلى ذلك وفرع عليه أنه لو جاء بدرهم وزنه مائة واحد جاز ووزنهما مائة في قبوله تردد
للشيخ أبي محمد قال العلامة ويجيء ذلك في البيع لم يحمل الدراهم إذا دفع البيع بمثل ذلك على العادة ولو قال له علي مائة عددا من
الدراهم لزمه مائة عددا وإنما يكن وازنة **فرع** لو قال له علي من درهم إلى عشرة فيما يلزمه أوجه أحدها ثمانية وثانيها
تسعة وصححه الرافعي والغزالي الروياني واحتج الشيخ أبو حامد بأنه لو قال الثلاث من هذه النخلة إلى هذه النخلة
دخل الأولى دون الثانية وتابعه الرافعي عليه وأشار إلى أنهما لا يدخلان كما في البيع قلت وقد قال الروياني لو قال
ما بين هذا الحائط إلى هذا الحائط لم يدخل الحائطان وثالثها وصححه البغوي أنه يلزمه عشرة وقد مر نظير الأوجه الثلاثة في
الضمان والإبراء وسيأتي في الطلاق ولو قال له علي ما بين درهم وعشرة أو ما بين درهم إلى عشرة فيما يلزمه الأوجه الثلاثة
والوجهان الأولان مرويان عن أبي النص ودرهم الماوردي والإمام الاتفاق على الأول وجزم به البغوي والرافعي
وفيما إذا قال في الوصية أعطوه ما بين الدرهم والعشرة وجه أنه إن أراد الحساب فله خمسة وخمسون وإن أراد نوع
فله ثمانية قال الرافعي لا شك في مجيئه هنا ويجوز أن يفرق ويقطع بوجوب الثمانية فيما إذا قال ما بين درهم وعشرة
بخلاف إلى عشرة وعشرة يجب تسعة أي على اختياره في الأولى أن الواجب ثمانية ولو قال من درهم إلى عشرة
الدراهم إلى العشرة قال القفال يلزمه عشرون وهو تفريع منه على قوله في الأولى أنه يلزمه عشرة **فرع** النمط الخامس
إضافة المحرز إلى ظرفه وفيه صور الأولى الإقرار بالمظروف لا يكون إقرارا بالظرف ولا الإقرار بالظرف إقرارا
بالمظروف فإذا قال له عندي زيت في جرة أو سمن في ظرف أو سيف في غمد أو ثوب في منديل أو في صندوق
في قرية أو طعام في سفينة أو قال غصبت منه هذه الأشياء لا يكون مقرا بالجرة ولا بالغمد ولا بالمنديل ولا الصندوق
ونحوها وكذا عكسه كقوله له عندي جرة فيها زيت ونحوه وعلى هذا القياس إذا قال عبد على رأسه عمامة ودابة على
ظهرها سرج وحمار عليه إكاف أو زمام أو فرس في إصطبل أو عبد في وسطه منطقة أو عبد عليه قميص أو في رجله خف
لا يكون مقرا بالسرج والعمامة والإكاف والزمام والمنطقة والخف والقميص والإصطبل وكذا عكسه إذا قال عندي عمامة
أو ثوب أو قميص على عبد ونحوه لا يكون مقرا بالعبد وقال ابن القاص إذا أقر بعبد عليه شيء كالعمامة والثوب والمنطقة
كان مقرا به إذا قال فرس عليه سرج وتابعه أبو زيد المروزي والقاضي الطبري وكذا أبو العباس ولم يرتضه الجمهور قال
الروياني لو قال له عندي عبد على دابة يكون على عبد بالوجهين ولو قال عندي ثوب مطرز كان مقرا بالطراز كان منسوجا
فيه وإن كان مركبا عليه فوجهان يجريان فيما لو قال له عندي خاتم فيه فص أو دابة بحملها نعل أو في بطنها حمل أو جارية
في بطنها جنين وفيه علم عمرو أو قميص عليه ثم هل يكون مقرا بالفص والنعل والحمل والعروة والقميص صحح البغوي
في الخاتم أنه لا يكون مقرا به ولو اقتصر على قوله عندي خاتم وجاء بخاتم فيه فص وقال ما أردت الفص ففي قبوله وجهان

أصحهما لا وسوى بين النص والرافعي قال ينبغي أن يقطع به قال الإمام والوجه القطع بأنه لو أشار إلى خاتم معين وقال
وقال له هذا الخاتم أنه مقر بالفص ويجريان فيما لو قال له الجارية فجاء بجارية في بطنها جنين أو عمامة الجنين له هل يقبل وهذا
الجنين بالقبول أصحهما لا وبه أجاب القفال المذكور نعم لو قال له هذه الجارية إلا حملها فإنه يصح قطعا قال الرافعي ويشبه
أن يرتب الوجهان في قوله جارية في بطنها جنين على الوجهين هنا إن قلنا الإقرار بالجارية مطلقا يتناول الحمل ففي تناوله عند
تقييد ما يكون حاملا وجهان وإن قلنا لا يتناوله قطعنا بأنه لا يكون مقرا بالحمل إذا قال الجارية في بطنها حمل ويرتب الوجهان
أيضا فيما إذا قال شجرة عليها ثمرة على أن الإقرار بالشجرة المطلقة هل يتناول الثمرة وهي لا تدخل فيها كالتأبير فلا يدخل في البيع
وفي تناول القفال أنها تدخل وهو بعيد ولا تدخل قبل التأبير في أظهر الوجهين وجزم به البغوي ويجري الوجهان فيما لو قال
نعمت منه أرضا فقال السجر الذي فيها لي ولو قال له عندي فص في خاتم أو جنين في بطن جارية أو نعل في دابة أو عروة على قميص
أو ثمرة على شجرة أو قميص على عبد لم يكن مقرا بالخاتم والجارية والفرس والقميص والشجرة والعبد وتدخل العروق في الإقرار
بالسجرة والأشجار في الإقرار بالبستان قال القفال وهنا يظهر الإيمان ما يدخل تحت البيع المطلق يدخل تحت الإقرار وما لا
فلا ولا الثمار المؤبرة وهذا على زعمه أنها تدخل في الإقرار قال الإمام والرافعي الضابط أن ما يدخل تحت الاسم فهو مقر به وما
يتصل به ولا يدخل في الاسم فإنه يندرج في البيع لم يدخل في الإقرار وما لا يتناوله الاسم ويدخل في البيع تبعا كقوله في الإقرار
وحاوى كالحمل والطلع **فرع** لو قال له عندي رأس عبد كان مقرا بالعبد ولو قال له هذا العبد إلا رأسه لم يكن
استثناء ولو قال لفلان عبد الأبيض والأسود فوجهان أصحهما يكون غاصبا لجميعه والثاني يكون مقرا بخرسه ويرجع في
بيانه إليه الثانية قال له علي ألف درهم في هذا الكيس لا يكون إقرارا بالكيس ويكون مقرا بالألف سواء كان فيه ألف
أو أقل أو لا شيء فيه ولا يخرج في الآخر على تبعيض الإقرار بما يرفعه وإن كان فيه دون الألف فيلزمه تمام الألف
فيه وجهان قال أبو زيد المروزي لا ونسبه غيره إلى النص وقال القفال نعم قال الرافعي وهذا أقوى ولو عرف الألف
واللام فقال له عندي الألف الذي في هذا الكيس فكان فيه دون الألف فالصحيح أنه لا يلزمه إتمامه قال الرافعي ويمكن
أن يخرج على الخلاف فيما إن الإشارة تعدم أو اللفظ وإن لم يكن فيه شيء ففيه وجوب الألف قولان قيل وجهان وربما
القولين فيما لو حلف ليشربن ماء هذه الإداوة ولا ماء فيها هل ينعقد يمينه ويحنث إن قلنا نعم صح الإقرار ولزمه الألف
وإن قلنا لا فلا قال البغوي ينبغي أن يكون الراجح أنه لا يلزمه لأنه لم يعترف بشيء في ذمته الثالثة إذا قال له في هذا
العبد ألف درهم أو من هذا العبد ألف درهم طولب ببيانه فإن قال أردت أنه وزن في ثمنه ألفا قيل له هل وزنت
أنت شيئا أم لا فإن قال لا فالعبد كله للمقر له وإن قال وزنت ألفا أيضا فالعبد بينهما وإن قال وزنت ألفين فالعبد بينهما
أثلاثا للمقر له ثلثه وإن قال خمسمائة فالثلثان بينهما بالعكس وعلى هذا القياس وإن قال اشتريناه في صفقة ووزن هو
في شراء عشره ألفا كان واشتريت أنا باقيه بألف وخمسمائة أو يجيء بالصدق في الكل وإن قال أردت أنه جنى عليه أو ماله
جنابة أرش الجناية وتعلق الألف برقبته وجب أن يفديه أو يسلمه ليباع ولا يعتبر فيه تصديق العبد ولا يتعلق
برقبته إلا أن يعتقد فيكون في تعلقه بذمته الخلاف المشهور وإن قال أردت أنه مرهون عنده على ألف ففي قبوله وجهان
أظهرهما عند الغزالي لا لأن أوله أن يطالبه بالألف الذي أقر به وبتفسير الحمل ولا يطالب بمجرد التفسير بل يدعي عليه عنده
متى جاء الطلب وعند الأكثرين نعم وجزم به البغوي نعم وإن فسره بأنه وصى له من ثمنه بألف هل يباع ويدفع إليه الألف

من ثمنه مكان الخلاف في شي ثم المقر دون ثمنه فلا شي له وليس للمقر دفع الالف من ماله ويقر العبد في يده الا انه رضي المقر له
ولو كان ثمنه الفا قال الامام انفرد به المقر له الا انه فرضه فيما اذا كان له في هذا العبد الف فاما اذا قال من ثمنه الف لعبده
فلا يظهر ذلك على الوجه المتقدم فيما اذا قال له من ثمنه الف وكانت قيمته الفا انه لا يعطي الجميع لانحصار التبعيض ولو
فسر بانه دفع اليه الفا ليشتري به العبد ففعل فان صدقه المقر له فالعبد له ولكنه تعدا وله بالجحود وعليه رد الالف
الذي اخذه وان قال اردت انه ارضا لنا نصرف في ثمنه قبل رضيه الالف يعطيه من اي موضع شا وحكى الروياني عن بعض
الخراسانيين انه لا يقبل ولو قال اردت انه وصي له الفا من ثمنه وقال المقر بل كان وصالح يقبل قول المقر لو قال له من ثمن هذا
العبد الف قال البغوي هو كما لو قال في هذا العبد ولو قال له في هذا العبد نصفه الف فهو معترف بالحر العبد وقدر قيمته الف ولعل
يكون الاقرار مقدرا بالقيمة او يرجع في البيان اليه وجهان اصحهما انه يرجع فيه الي بيانه فان قدر قدره به قبل وان لم
يساوه وثانيهما انه يتقدر بالقيمة فلو كانت قيمته الفا فوجهان احدهما انه لا يكون جميعه للمقر له ويترك منه شي واصحهما على ما
قاله الصيدلاني انه جميعه له ولو قال له درهم في دينار فهو كما لو قال له في هذا العبد الا ان يريد المعية فيلزمانه وان لم
يعرف شيئا لزمه درهم فقط وجميع ما تقدم فيما اذا لم يصح بكلمة الالتزام وهي على فلو قال له علي في هذا العبد الف كان اقرارا
بالالف فيلزمه وان لم يبلغ قيمة العبد الفا وقال ابن الصباغ لذا كان قال انه تقدم من ثمنه الفا فيقبل له وان لم يقل تقدم
فان قال الشركة بينهما اثلاثا كما تقدم حكاه الطبري وحكى البغوي عنه ان يستعبر قال وعليه الا ان علي للالزام و
كما لو قال له في ميراث هذا الالف فهو كما لو قال له في داري نصفها كما قال الامام ويمكن تقدير الاقرار فيه وجعل نصيبه في ملكي
الف درهم ولكن الفرق بين الاضافة الي العبد والاضافة الي المال على ما بعد ولو قال له في هذا العبد شركة اذا قال الاثنين
فهو كما لو قال له فيه الف ويطالب بالبيان ويرجع في مقدار المحصة اليه الرابعة اذا قال له في ميراث ابي الف
او في هذا المال الف فهو اقرار عليه بالدين ولو قال في ميراثي لم يكن اقرارا على النص فيهما لانه نفسيره بالوعد بالتبرع
وقيل فيهما قولان نقلا وتخريجا وكذا لو قال له من ميراث ابي او من ميراثي من ابي وعن ابن العاص وصاحب التقريب انها رتبا
بين من وفي فالاولى ادعى نقوله من انه اراد الهبة قبل منه وعلى الهبة واذا قال في ميراث الجار ومنه ان كان شيئا
بالارث لزمه او قال وانه وان كان له شريكه قبل لزمه الجميع ادعت في الخلاف المشهور ولو قال له في مالي الف درهم فطريقان
احدهما انه اقرار وهو ظاهر نصه والثاني الاطلاق فالثاني القطع بالثاني وطرد الشيخ ابو علي وغيره الخلاف فيما اذا قال له
في داري نصفها ولم يطرد فيما اذا قال في ميراث ابي وقال القاضي واخرون يلزم طرده فيه ولو قال له في هذه
الدار حق ثم فسر بعارية او اجارة وسكنى شهر قبل ولو قال له خمسة دراهم في ثوب فسلمها اليه خمسة في ثوب
ان صدقه المقر له فهو عقد سلم فان كان قبل التفرق فعلى المقر تسليم الخمسة وان كان بعده بطل السلم ورد
الخمسة المقر له وان كذبه وقال الخمسة التي ادعيت اوديت ملكا فالقول قول المقر له ولو قال ادت في ثوب لكم هو خمسة فالقول قوله ولو
قال خمسة دراهم في ثوب اشتريته مؤجلا فان صدقه كان اقرارا بالمال لانه يعيد دراهم من سلم افترقا عنه قبل القبض
وان كذبه فهي كما لو قال بانا على القولين فيما اذا قال هذه منه مالا على اني بالخيار ولو قال على ثوب مروي في
خمسة دراهم فان صدقه كان له عليه الثوب دون الخمسة وان كذبه كان له عليه الخمسة دون الثوب لان معنى كلامه
انه اعطاني خمسة دراهم سلما في ثوب مروي مؤجل ولو قال المقر له لي عليه الثوب مطلقا صدق بيمينه ورجع في تفسير

الثوب الى المقر ولو قال اردت ان الثوب في ظرفها الدراهم صدقا باللفظ التاسع تكرار اللفظ المخبر به فاذا قال علي درهم
درهم درهم لم يلزمه الا درهم واحد وان كرره الف مرة وكذا لو كرر الاقرار بدرهم في مجلس او مجالس سواء كان عند الحاكم
او عند غيره وسواء كرر بلفظة واحدة او مختلفة وحكى الروياني عن بعض الخراسانيين انه اذا كرر وقال انه لم يرد به التاكيد
للاول والطلاق لزمه درهمان كما في الطلاق ولا العراقيين قطعوا بالمرة درهم ولو قال درهم ودرهم لزمه درهمان ولو
قال له علي درهم ودرهمان لزمه ثلاثة ولو قال له علي درهم فدرهم او عندي درهم فدرهم فان قال اردت العطف لزمه درهمان
وان لم يرد به العطف فانه لا يلزمه الا درهم ونص في قوله انت طالق فطالق انه يقع طلقتان واختلفوا فنقل ابن خيران وخرج
وقال فيهما قولان احدهما يلزمه درهمان ويقع طلقتان وقيل انه وجه منصوص وثانيهما لا يلزمه الا درهم ولا يقع الا
طلقة والمذهب تقرير النصين ولو قال له علي درهم فدرهم فقد نقل حنطه لزمه درهم او درهمان وتغيير فيه هذا الخلاف وعن
ابي العباس الجرجاني انه قياس ما ذكر في الطلاق انه اذا قال انت طالق طلقة فطلقة يكون بالعطف بدرهمين ولو قال له علي درهم ودرهم
ودرهم لزمه بالاول والثاني درهمان ويسال عن الثالث فان قال اردت بالثالث تاكيد الثاني قبل منه ولم يلزمه الا درهمان وان قال
اردت به تاكيد الاول فوجهان اظهرهما انه لا يقبل ولزمه ثلاثة وحكي عن الوجهان في نظيره من الطلاق وعن بعضهم القطع بعدم
القبول في الطلاق واستبعد الامام الفرق وان اطلق ولم يرد شيئا فهل يلزمه نص الشافعي في نظيره في الطلاق على قولين احدهما
يقع ثلاث والثاني يقع طلقتان فقال ابن خيران والاقرار على القولين في الطلاق انه يلزمه درهمان وثلاثة وقطع الاكثرون بانه
يلزمه ثلاثة وعلى هذا لو كرر الف مرة لزمه من الدراهم بعدد ما كرر كذا حكى الجمهور قولا ابن خيران ونقله ابن الصباغ فيما اذا قال
فتبها لثالث تاكيد الثاني وكذا الحليمي واختاره القاضي الطبري لكن ابن الصباغ فرض المسئلة فيما اذا قال عندي درهم ودرهم
ودرهم لانه ماسكا اقرارا بالعين وارادة التاكيد في الاعيان محتمل كافي الاستثناء منها ولو قال علي درهم ثم درهم لزمه درهمان
ولو قال درهم ثم درهم ثم درهم فهو كما لو كرر بالواو في التفصيل والخلاف المتقدم ولو قال درهم ودرهم ثم درهم لزمه ثلاثة
قطعا وكذا لو قال درهم ثم درهم ودرهم ولو قال درهم ودرهمان او درهمان ودرهم ودرهمان لزمه اربعة وفي الفصل
مسايل احداها اذا قال له درهم فوقه درهم او تحته درهم او مع درهم او فوقه درهم او تحته درهم او معه درهم نقل ما
يلزمه قولان اصحهما انه لا يلزمه الا درهم وثانيهما يلزمه درهمان كما في الطلاق وقيل هو مخرج منه وقيل منهما واذا قال
درهم قبل درهم وقيل هو منصوص وقال الداركي الفصل يحمل الظرف الى صيغة الاول بان قال فوق درهم او تحت درهم او مع
درهم لزمه درهم وان اضافه الي ضميره كقوله معها وفوقها وتحته لزمه درهمان وكذا الحكم لو قال علي درهم علي درهم او عليه
درهم وعلى الاول لو قال درهم فوقه درهم وبعده درهم لزمه ثلاثة فرعان الاول لو قال له علي درهم مع كل درهم
درهم فان اراد الجمع لزمه ستة وان اطلق فعلى الاول يلزمه ثلاثة وعلى الثاني يلزمه ستة وعن ابي اسحق المروزي انه
ان كان يعرف العربية يلزمه عشرة عند الاطلاق عشرة وعند ارادة الجمع عشرة وان الثاني لو قال لزيد علي درهم مع عمرو وقال
الماوردي الظاهر انه مقر لزيد بدرهم مع عمرو ويحتمل انه مقر بدرهم لزيد وعمرو فيرجع الي بيانه فان بين الاول
فذاك وان بين الثاني دان الدرهم لهما قبلناه ولو قال له عشرات لها لو وقع رجب طلقتين وجب الا لي مرها وكذا
لو قال انت زانية مع زينب كان قاذفا لها دون زينب الثانية لو قال له علي درهم قبله درهم او قبله درهم او بعده درهم

او نحوه درهم فهل يلزمه القولان والوجه المتقدم في الاولى انه يلزمه درهم او درهمان او يلزمه درهمان ان اضاف الطلاق الى
ضمير الاول وهو قبله وبعده ودرهم ام لم يضفه اليه والاصح هنا لزوم درهم الثالثة في الاضراب عن المقر به فاذا قال
له علي درهم بل درهم لم يلزمه الا درهم واحد وكذا لو قال لا بل درهم او لكن درهم وفي وجه يلزمه درهمان كما هو في قوله درهم ودرهم ولو
قال له درهم بل درهمان ولا بل درهمان او لكن درهمان او قفيز حنطة بل قفيزان او لا بل قفيزان او لكن قفيزان لم يلزمه الا قفيزان او درهمان
بخلاف نظيره من الطلاق فانه يقع به ثلاث وهذا كله اذا لم يختلف المقر به واتحد الجنس اما لو عينه فقال له عندي هذا الدرهم
بل هذان الدرهمان او هذا القفيز بل هذان القفيزان او لا بل هذان القفيزان فيلزمه ثلاثة دراهم وثلاثة اقفزة ولو اختلف
جنس الاول والثاني كما لو قال له درهم بل دينار او دينار بل قفيز لزمه الكل الدرهم والدينار والدينار والقفيز وكذا
لو قال قفيز حنطة بل قفيز شعير او درهم بل ثوب ونحو ذلك ولو قال له علي دينار بل ديناران لا بل قفيز او قفيزان لزمه ثلاثة
دنانير وثلاثة اقفزة ولو قال له علي عشرة دراهم بل تسعة او لا بل تسعة او درهمان بل درهم او لا بل درهم لزمه عشرة ودرهمان
وقال الروياني يلزمه تسعة كانه استثناء وجزم طرده فيما اذا قال درهمان بل درهم انه لا يلزمه الا درهم فان طرده وصل فيه
لانه اوجب درهمين لا درهم ولو قال درهم بل درهمان بل ثلاثة لم يلزمه الا ثلاثة ولو قال درهم ودرهم بل درهم لزمه ثلاثة لانه

فصل تعدد الاقرار لا يقتضي تعدد المقر به كما اذا اقر به مرتين ثم فسر فان اتفق وصفهما وسببهما او اطلق احدهما وبين الاخر
احدهما سببا او وصفا واطلق الاخر او اطلقهما معا كان المقر به واحدا وان اختلفا وصفا او سببا او احدهما تعدد المقر به
اختلفا تعدد المقر به مع اتفاق السبب والوصف حمل المطلق على المقيد سواء تقدم او تاخر فلو اقر يوم السبت بالف ثم اقر يوم الاحد
بالف لم يلزمه الا الف واحد سواء وقع الاقراران في مجلس واحد او في مجلسين وسواء اشهد على كل واحد منهما شاهدين
على التعاقب او كتب صكا بالف واشهد عليه به ثم كتب صكا اخر واشهد عليه به ولو قيد كلا منهما بقيد يقتضي التعدد كما لو
او وصفه تعدد كما لو اقر يوم السبت بالف من ثمن عبد ويوم الاحد بالف من ثمن جارية او قرض او ارش جناية او كالف
ثمن يوم السبت طلقها او طلقها يوم الجمعة طلقة وطلق يوم السبت طلقة ونحو ذلك مما يقتضي التعدد
ثمن في كل واحد او قال له عندي مائة درهم صحاحا ثم قال له عندي مائة مكسرة فالمقر به متعدد ولو قيد احدهما
باضافته الى سبب او ظرف مكان او زمان او وصف واطلق الاخر حمل المطلق على المقيد ولزمه ما يقتضيه التقييد
ولو اقر يوم الاحد بالف ويوم الاثنين بخمسمائة او بالعكس لم يلزمه الا الف واحد ودخل الاقل في الاكثر
ولو شهد شاهد على اقراره يوم السبت بالف وشاهد اخر على اقراره يوم الاحد بالف ثبت الالف
جميعا لان الف والعقب وان لم يشهدا على اقرار واحد لان المقر به المطلوب واحد وكذا لو شهد على اقراره في وقتين مختلفين
بطلاقا وعتقا او ما ادعوا كذا لو شهد احدهما على انه اقر بشيء من ذلك بالعربية واخر على انه اقر به بالعجمية جمعا
بينهما اما لو شهد احد الشاهدين على شيء من الافعال والاسباب فيه وقتا او مكانا وشهد الاخر على صدوره في
وقت اخر او في مكان اخر كما لو شهد انه غصبه يوم الخميس او انه باع العبد للبيع او باعه فرسه او قذفه او طلقها يوم
السبت وشهد الاخر على وقوع ذلك يوم الاحد لم يلفق شهادتهما فلم يثبت شيء وكذا لو شهد احدهما بالف من جارية
واخر بالف من فرس او احدهما بالف وصية في رمضان والاخر بالف وصية في شوال لم يلفق لكن للمدعي ان يستانف

الدعوى

الدعوى بكل ما شهد به ويستشهد لكل منهما او يحلف معه ويستحق وهذا النص هو الذي قطع به الجمهور من الاصحاب من خرج قولا
من نصه في الاقرار الى نصه في الافعال وفي الانشاءات وقول من نصه في الافعال والاسباب وجعلهما على قولين واستبعد
الامام الاول ولو شهد احدهما على انه قذفه بالعربية او يوم السبت والاخر على انه قذفه بالعجمية او يوم الاحد لم يثبت
شهادتهما ولو شهد احدهما على اقراره انه قذفه يوم السبت او بالعربية والاخر على اقراره انه قذفه يوم الاحد او بالعجمية
لو كان فيهما التلفيق يثبت شهادتهما ولو شهد احدهما انه اقر انه قتله عمدا او بسيف او بالبحر والاخر انه اقر انه قتل عنه
او بعصا او بالخوف قالا لا يرد كي تثبت الشهادة على الكمال ولو شهد شاهد على اقراره بالف من ثمن مبيع والاخر على اقراره بالف
من قرض فلم يثبت في الوجهين وبناهما بعضهم على الوجهين فيما اذا ادعى الفا من ثمن مبيع فقال المدعى عليه لك الف من قرض
هل تكمل الاقرار قلنا لا فلم يثبت والا ثبت ولو ادعى الفا مطلقا فشهد شاهد به واخر بالف من قرض ثبت الالف في اظهر
الوجهين ولو ادعى الفا فشهد له به واحد واخر على اقراره بالمدعى عليه به فلا يلفق في اظهر الوجهين وكذا لو شهد واحد بالمدعى عليه به
الدين واخر بان المدعي ابرأه ولو شهد الثاني انه برئ اليه منه فان ابا عاصم العبادي قال ان اضافه البراءة الى الله ابن عباس
عن اطلاقه وقال غيره لا لانه قد يكون عن ايام وهو على الرواية الثانية لا يجب على الشاهد على الاقرار ان يذكر في شهادته ان كون
المقر مكلفا طائعا وكذا لا يجب التعرض للحرية والرشد ولا يكون صحيح البدن فيما يعتبر صحته في الاقرار به وفي محصول الرويانى
انه يشترط التعرض لها وطرده بعضهم في كل قال والاولى ان يذكر ما ينفي الاحتمال ويقول وهو صحيح العقل
جائز الامر وجزم الروياني باشتراط ذكر البلوغ اذا احتمل خلافه وهل يجوز للحاكم استفصاله عنه قال الامام ان كان
الشاهد عارفا بالحجر ولا يلزمه التفصيل على الظاهر من كلامهم وان كان جاهلا او شك الحاكم فيه وجب الاستفصال
فان استفصل فرد وجوب التفصيل وجهان فان تعذر الاستفصال لموت او غيبة امتنع الحكم بشهادته ولا يشترط
التعرض من الاقرار لمكانه ولا يجب بيانه ان سأله الحاكم وان ادعى المقر انه كان مكرها فان اقام بينة بذلك عمل بها فان
عرضت بينة المدعي بالطواعية او اقام بينة فطريقان احدهما تقدم بينة الاكراه والثاني انه يتعارضان ويسقطان
فلا تقضي بهما فان اقام بينة الاحراز اما ان انا الاكراه اسعاد لا يجوز ان يطالبه فيقبل قوله وهذا على
قول الاستعمال فاما على قول التساقط فينبغي ان يكون القول قول المقر على المشهور كما لو لم تكن بينة ولا يقبل الشهادة على
الاكراه مطلقا بل لا بد من التفصيل للاختلاف وان لم تقم بينة بالاكراه فان كان هناك امارة الاكراه بان كان في حبس المقر له
او نحو ذلك او عليه من كل من جهته ونحو الامارة ثبتت او باعتراف المقر له صار الظاهر معه فيصدق بيمينه وان لم يكن امارة
صدق المقر له بيمينه وعن الشيخ ابي حامد ان المصدق المقر وحكاه بعضهم عن نصه في الام وهو اوجه الروياني وضعفه
بعضهم ولو كان في حبس غير المقر له او موكله لم يقبل قوله ولو شهدوا انه اقر طائعا مع وجود علامات الاكراه لم تقبل
قوله لان البينة مقدمة على الامارات ولو قال كنت في الاقرار مع علمي بانه لو لم اقر لا ضربني او غرب قال الماوردي المقر به
لا يؤاخذ بالاقرار لان الاكراه متحقق فلا يسقط شرط الاطلاق قال الامام وفيه احتمال **فرع** لو ادعى الفين فشهد له بهما
شاهد واخر بالف ثبت الالف وكذا الوكالة لشهادتهما على الاقرار ولو اراد ان يحلف على الالف الثاني مع شاهد
ولا ينبغي للشاهد ان يقول بالادبار في جحوده فيجوز للحاكم ان يتوقف حتى يسال الشاهد بالالف عن الالف الثاني فان قال لا علم لي به احلف
المدعي مع شاهده وقضي له بالالف الثاني وان قال اعلم انه كان له عليه لكن اعلم انه قبضه فشهدت له بالالف

الثاني هل يجوز للحاكم ان يحلفه معه فيه وجهان احدهما لا لتعارض الشهادتين فيه والثاني نعم يحلف لان بينته مع شاهد مع كل منه
بجرح يحكم بشاهد اخر فعلى هذا اذا حلف ثبت الالف الثاني وللمدعى عليه ان يدفعه باقامة شاهد لتنقض الحلف معه فيسقط
عنه ما لم يحلف لزمه اداه والرادع ثلاثة الا ان يشهد شاهد على اقراره بالف اخر بلا ثبت الا ان قال بعضهم لا يثبت الا الف لهما
لان الشهادة لم تكمل في الالف الثانية المحلف بل ان تعطلا لانه موجود في الاولين قال الروياني وهذا اذا شهدا على اللفظ المسموع منه اما اذا
شهدا على الحق فلو انه لا الف الا الف فيكون ان كونه سمع هذا الواحد الف غير الف الذي سمع الواحد الا الاول شهد هذا بالف وهذا
بالثاني ولو ادعى بالف شهد له شاهد واخر بعشرين يثبتا العشر ونوليه وجهان للعشرين لا تثبت ولو ادعى الفا تشهد له بها شاهد
واخر بالفين ردت شهادة الشاهد بالالفين ان ادعى … مجروحا به وجهان احدهما لا فيقبل له ما لا ثبت للمدعى طريقان
احدهما تخرج على قولي تبعيض الشهادة والثاني القطع بالبطلان على هذا لو اراد المدعي … ما عاد هذا الشاهد به لا يقبل
شهادته وان قلنا يصير مجروحا قال البغوي يحلف المدعى مع شاهد الالف باخذه ومقتضاه انه لا يصير مجروحا في الف المدعى
وصرح به الروياني وقال الامام انما يصير مجروحا في الالف الزائد خاصة ولا يتعدى الى غير تلك الواقعة من الشهادات وفي …
وجهان احدهما انه كالفاسق اذا ردت شهادته بفسقه فاعادها بعد التعديل والثاني لا … الى ان يستبرا … لمعنى
المبادرة واما الالف المدعى به فيخرج على الشهادة … ولا يحتاج الى اعادة الدعوى في الاظهر **فصل** له جارية ولها ولد
فقال لولدها هذا ولدي ولدته هذه الجارية … علقت به في ملكي … نسب الولد …
ويكون الجارية ام ولد وكذا لو قال هذا ولدي منها وهي في ملكي منذ عشر سنين وكان الولد لا يحتمل ان يكون العلوق به
لو كان له ستة ويحتمل … فان العلوق والولادة في الملك لا تستلزمان ثبوت الولد … ولا … يكون الاولاد
في العدة والمراد بالابتداء … عليه … ولا الابراء بعد … ولو اقتصر على قوله هذا ولدي … الكامل
حتى نسب عند الامكان وكذا اثبات الولد في اظهر الوجهين وظاهر النص وقال الامام هو بعيد … وقيل الاستيلاد
ابن الصباغ الى الاكثرين … الى القياس والمسالة تخرج على تقابل الاصل والظاهر ولو قال … ولم
يقل علقت به في ملكي … ثبوت استيلاد الولد وجهان … وقال الامام لا … هذا كله اذا لم … الام …
ولو زاد … فان كانت مزوجة لم يلحقه الولد … الزوج وان كانت … فالولد لا يلحق به بالفراش لانه
فلا يعتبر … الا امكان كونه منه ولو قال استولدتها … في ملكي … فالولد عتيق عليه بالولاء ولا تصير الجارية
ام ولد الا ان يقول انه ملك الولد بعوض … ثم … وعليه دين يستغرق
لم يعتق الولد بل بيع في الدين فان لم … نكاح او شبهة … عليه ولا دين ثبوت الاستيلاد خلاف
فرع دخل في … هكذا ذكره … بل وجهتين … فالنظر
الى سور الاول في فصل الخصومة بينهما … فكل منهما يدعي عقدا فعليه اثباته ويدعى عليه عقد فالقول
قوله في نفيه وعليه … وللمدعي … اثبات ما يدعيه … صاحب اليمين عليه او نكل عن اليمين كما لو قال
بعتك هذه الجارية … لان الاصل براءة الذمة
… صاحب التقريب … فيما اذا ادعى البيع … الثمن … مدعي الزوج
… حلف صاحبه على نفيه … اليمين … عليه او نكل يحلف

المدعى

المدعي فيكون كاقرار المدعى عليه لا ان يحلف كالبينه وفرض المسالة فيما اذا كان مدعيها الزوجيه او لدها واستصوبه الغزالي وتابعه
ابن الصباغ فخرج المسالة على الخلاف في ان اليمين بعد النكول كالاقرار او كالبينه وبنى الامام المسالة على ان من اقر بحق بعين
تكذيبه ثم رجع وصدقه هل يقبل فان قلنا لا فدعوى الزوجيه عليه مردوده او لم يجعل اليمين المردوده كالبينه وان قلنا يقبل
فدعوى الزوجيه على مدعي البيع مقبوله لان اقراره لا يتضمن زوجيه وهذا انما يجي اذا لم يكن مدعي الزوجيه استولدها فان كان
استولدها لم يرجع وصاحب التقريب تاول فرض المسالة فيما اذا استولدها فلا يرد عليه وصورة عدم الاحبال الذي ذكره استدراك
صاحب التقريب التفريع على ما ذكره الاصحاب في سماع الدعوى مطلقا فاما ان يكون مدعي الزوجيه قد اولدها ام لا الحالة الاولى
ان لا يكون اولدها فان حلف كل منهما على نفي ما ادعى عليه سقطت دعوى البيع والنكاح والمهر على مدعي النكاح سواء دخل بها
ام لا كذا ذكره البغوي والرافعي وقال الامام الحاكم للمهر يسقطه او يتركه بيد الواطي وجهان هو قياس ما تقدم فيمن اقر
لغيره بمال وهو يكذبه ويمكن حمل ما ذكراه عليه اذا كان المهر في الذمه وحمل ما ذكره عليه اذا كان معينا ثم يعود الجارية الى
مدعي البيع وهل تعود اليه ملكا فيه وجهان احدهما بطريق فسخ البيع لتعذر الثمن كالمفلس والاول يعلى هذا لا بد من التلفظ
بالفسخ فيقول … ومن الحاكم وجهان اشهرهما انه ينفرد به فاذا فسخ حكم له
ظاهرا وباطنا وان كانت قيمتها اكثر من الثمن المدعى به … في الظاهر واما في الباطن فان كان صادقا حل
والا فلا والثاني تعود اليه بجهة الظفر … من له عليه دين عجز عن اخذه فيظفر بشيء من ماله من غير جنس حقه فيبيعه ويأخذ
حقه من ثمنه فان فضل شيء فهو لمدعي الزوجيه فان لم ياخذه جاز فيه الخلاف وان لم … كان الثاني في يده امانة فلا يحل
له وطيها ولا التصرف فيها بغير البيع كذا ذكروه ويشبه ان يكون فيه الخلاف في انه ان يتملكها بقدر حقه وليس له الا
البيع بقدر … على حكم الحاكم كما في غيرها من مسائل الظفر خلاف … هذا الوجه نظرا الى … قدر الثمن
وقلنا الخلاف … لا يمنع الاخذ لانه قادر على تحصيل حقه بما يبذله الخصم … على
التفريع على الصحيح والثالث انما تعود هنا بمنزلة الاقاله في البيع فان اراد البايع عودها اليه ملكا ظاهرا لا قاله فيحكم له
بالملك وان لم يرده لم … في يده ليستوفي حقه من ثمنها وفي جواز انفراده … وجهان وان حلف احدهما ونكل
الاخر حلف الحالف يمينا ثانيه على اثبات ما يدعيه ويقضى له به بيانه ان حلف مدعي البيع على نفي التزويج ونكل الاخر
عن اليمين على نفي الشرا حلف مدعي البيع يمين الرد على اثبات الشرا واخذ الثمن وحرمت عليه وفي تحريمها على الزوج وجهان
صحح الروياني الحل واختار القفال تحريمه وان لم يحلفها لم يستحق الثمن والجاريه في يده محرمه عليه … على الزوج جميعا
وان حلف مدعي الزوجيه على نفي الشرا ونكل الاخر عن اليمين على نفي التزويج حلف مدعي الزوجيه يمين الرد على النكاح وقضي
له به … للاخر ولهذا الحكم … اليمين عليه اولا حلف الثاني يمينا لنفي ما يدعى عليه واخرى لاثبات
ما يدعيه وقال القاضي يكتفى منه بيمين واحدة يجمع فيها بين النفي والاثبات ورده الامام ثم اذا ارتفع النكاح بطلاق
او غيره حلت للسيد في الظاهر وكذا في الباطن ان كان كاذبا وينبغي ان يأتي وجه انه … الجارية كما لو كان … عبد
فانه لا يزيد وكذبه زيد فانه يحكم بحريته على وجه تقدم وقد يفرق بينهما ولو لم يحلف احدهما يمين النفي لا يمين الرد
لم يحكم لواحد منهما بشي … حرمت على مدعي الزوجيه … ادعاه … ظاهرا … على السيد … ظاهرا
وجهان قال ولو نكلا لكن مدعي الزوجيه حلف على … لما نكل البايع عن الحلف عليه والبايع حلف على البيع لما نكل

فمن يمين السيد لمدعي البيع ولزوم المهر ويمين مدعي الزوجية فيما دخل لا ولم يحرم علي السيد حل لمدعي
مدعي الزوجية عن اليمين عليه فعلي يمين السيد لمدعي البيع ولزوم المهر ويمين مدعي الزوجية ... ام ولد مما مدعي البيع ولا صح له
الزوجية الحالة الثانية ان يكون مدعي الزوجية قد ولد لها فالولد حر اصلي والجارية ام ولد ... استحقاق الثمن سقط عنه الثمن
لها ويقر في يد المستولد ولمدعي البيع تحليف المستولد علي الثمن ما يحلف علي نفي الشرا ونفي استحقاق الثمن ... يأخذ منه الاقل
ويحرم عليه الوطي وعلى المستولد ان كان مما ذكرنا في مواه من المهر وفي حله في الظاهر الوجهان ... علي نفي الرد
من الثمن والمهر فيه وجهان احدهما نعم وثانيهما لا واقتصر عليه الغزالي وصححه الماوردي وعلى المستولد تحليف المالك علي نفي الشرا حلف مدعيه
فيه وجهان احدهما نعم وثانيهما طمعا في ان ينكل فيحلف المستولد ويثبت له النكاح فانه نكل عن اليمين علي نفي الشرا حلف مدعيه
علي الثمن اليمين المردودة واستحقه وصححه سليم والماوردي وفرع عليه انه لو رجع عن دعوى البيع وصدق علي الزوجية
لم يقبل في البيع ويقبل في الزوجية لم يقبل في البيع ويقبل في الزوجية فيكون في حكم ام ولده واولادها احرار ولو اصر
علي انكاره ونكل عن اليمين وحلف علي الوطي فادعاه فهل له ما في الزوجية ما الثاني والرابع علي الماوردي ان لو رجع عن
دعوى البيع وصدق علي الزوجية لم يقبل منهما ولو دام علي انكاره لم ترد اليمين علي مدعي الزوجية قراما ووجه الثاني
بجواز ان يكونا مستعين علي ابطال الاقرار كالبينة وعلي كل حال يحلل المستولد وطي الجارية في الباطن وكذا في الظاهر
في اصح الوجهين واصلهما ان اختلاف الجهة هل يمنع الوطي وهما جاريان في الاموال ونفقتها علي المستولد
عند الجمهور واما نفقته للمستولد فعلي المستولد لانه اكتساب له وطيها ظاهرا وان منعنا فلا ... علي
مدعي البيع وصححه القاضي وقال الامام زعم الاصحاب انها لا ظهر وعلي هذا ان المكتسب شيئا فهو موقوف واصحها ان ... يقول
فان تعطل شي وتنفقتها لم يكن في بيت المال وحكى الروياني عن ابي اسحق وابو الوجهين ... من ... كسبها ... ارشد
يحل وطيها ام لا وان مات في حياة المستولد مما نسبه ومونة تجهيزها ودفنها كنفقتها ... الالكه المقدم الجد النجمه الورثة
والكسا ... تستعمل علي الوجهين في ... تقضي له علي الوطي بالمهر بعد ... الفاضل موقوف
لا يدعيه احد قال الامام واتجه من منعه من الاخذ وان مات بعد موت المستولد ما تركه ... الوارث بالنسب
فان كان الولد باقيا ورثها وان لم يكن لها وارث فتصرف الي البيت ... للكل المقدم ... ميراث
كله اذا اعطاه ... منهما اما لو رجع المالك القديم وصدق مدعي الزوجية لم يقبل في حرية الولد ... في
ان يطالبه بعد ... الكسا ... ما دام المستولد حيا واذا مات عتقت وجاز كسبها لها وكذا لو اقام
مدعي الزوجية بينة ... الولد لو الدت ... بعد موت المستولد ... من كسبها شي ولو رجع المستولد
وصدق المالك القديم ... وما ذكرت من كسبها ولو مات المستولد ثم صدق وارثه البايع فالجارية
حرة بموته وولدها حر وارث ... الوارث ... علي الموروث بالثمن فيقضي من تركته ولو رجع كل منهما
فقال الا لمالك القديم وزوجتك وقال المستولد بعتنيها لك ... الحكم في مطالبته بعوض كما مر الا ان الاختلاف
قايم واما الكسب فيستحقه المستولد ولا يحتاج الي ... هم ... فيه له نكاح الاما **فرع** لو ادعي رقيه انه
اشتري عبدا لكاريه من عمرو وكذبه عمرو ونكل فحلف المدعي واخذها ... المستولد لها ثم اكذب نفسه لم ترد
عن الاول ... قيمة الكارية والاولاد ولا عمل له ... الا ان ... منه فان اشترايها قبل دفع الثمن سقطت
ولو اشتراها بعد ... كانت ... قصاص ... وختام هذا الباب ... احدهما في مسايل تعلق

الاولي لو اقر زيد بجميع ما في يده او بما ينسب اليه صح قال القاضي ويجوز للشهود ان يشهدوا بالكل ما علموا انه كان في يده
حين الاقرار ودون ما لم يعلموا انه كان بيده ولو تنازعا في شي هل كان في يده حينئذ صدق المقر وعلي المقر له البينة ولو قال ليس
في يدي الا الف والف ... صح ... بمقتضاه ولو قال لا حق لي في شي مما في يد فلان ثم ادعي شيئا في يده وقال لم اعلم انه كان
في يده حين الاقرار صدق بيمينه ولو اقر بعد ... الدار وما فيها لفلان افتي القاضي بان القول قول المقر له وعلي الوارث البينة انه
نقل اليها بعد الاقرار وقال البغوي عندي لا تسمع الدعوى بانه كان في الدار لانه غير مقصود ... المقر له ... ولو
قال الوارث مع يمينه علي نفي العلم باقرار الوارث وثمّ قال ... الاقرار له ... في الدار صحيح وافتي ابن الصلاح
بان القول قول الوارث بحلفه علي نفي العلم بوجود هذه الاعيان ... في الدار حين الاقرار وما ... في قراره ...
ولا تمنع ... حلفه انه لا يستحق منها شيئا ولو كان للمقر زوجه ساكنة معه في الدار كان لها ان تحلف علي استحقاق ... نصفه
الاعيان ثم ... بعد ذلك ... من الميراث من التصفا الاحرار **الثانية** لو قال لزيد علي درهم او دينار لزمه احدهما وطولب
بتعيينه وفيه وجه بجيدانه لا يلزمه شي **الثالثة** لو قال له علي الف ... علي عمرو لم يلزمه شي وكذا لو قال علي او
للاقرار المطلق ولا ... علي ... لانها ... فكان الرد ... ولم يفسرها فسرنا ولا ما فسر ... كان يحمل
علي الاقرار كما قاله ... حتي لا يقع ... **الرابعة** لو قال لزيد علي الف ... دال
لعمرو علي الف ... لزمه ... والثاني لتوكيد الاقرار **الخامسة** اذا اقر احد الاولاد كان ... مال التركة ...
مال للولد ثم ادعي انه ملكه عليه بطريق الهبة واراد الرجوع والتمس الولد كونه هبة فهل يقبل منه ويرجع فيه وجهان
احدهما وبه افتي القضاة الثلاثة الطبري والماوردي والمروزي وابن الصلاح وغيرهم وصححه النووي انه يقبل ويرجع
وثانيهما وبه افتي ابو عاصم العبادي وابو الحسن والقاضي الحسين لا قال الرافعي ويمكن ان يتوسط فيقال ان اقر
بانتقال الملك منه الي الابن فله الرجوع وان اقر بالملك المطلق فلا رجوع **السادسة** لو اقر في ... انه لا دعوى له ولا طلب
من الوجوه علي فلان ولا سبب من الاسباب ثم قال انما اردت في عمامة وقميصه لا في داره وبستانه قال القاضي لا ...
في الظاهر انه يقبل لان نهايته تخصيص عموم وهو محتمل قال النووي هذا ضعيف وفاسد والصواب انه لا يقبل في الظاهر
الحكم لكن المختار ان له تحليف المقر له انه لا يعلم انه قصد ذلك ولعله مراد القاضي وافتي ابن الصلاح فيما اذا ذكر انه نسي حال
الابرا ولم يرد انه يصدق بيمينه واستدل له وقال ... نصا عن الشافعي يدل عليه وهو ان صاحب روضة الحكام
قال لو قال لا حق لي فيما في يد فلان ثم قال بعد ذلك لم اعلم كونه في يده حين الاقرار صدق عند الشافعي ... وقاله ايضا
انه لو اصبح ... عيبا وانتفض العجز واقر انه لا حق له علي العجز ولا دعوي له ثم بان فساد الاجارة فله طلب العجز ولا يحل في
ذلك الاسم ... لانه شهد فيها علي ظاهر الحال كما لو قال هذه العين ... ثم بان خلافه فله ان يسابعه
اقرار بثياب بدنه لفلان يدخل فيه الطيلسان وما كان في ... قال القاضي ... النعل ... يدخل ... المجاف
ويدخل فيه الفرو ... **الثانية** قال المتولي لو قال له علي اثنا عشر درهما ودانق بالرفع او الخفض لزمه
اثنا عشر درهما ودانق ولو قال اثنا عشر درهما ودانق ... دراهم الا اذا ... يكون عطفا وان
يكون مفسرا لا ... زيادة علي الاثني عشر ... يكون ... عشر عدد الدراهم والدوانق ... ما يطلق اسم
الدوانق ... فاذا ... درهما يجعل خمسة من العدد دوانق ... سبعة يكون درهم ... ما بينه

الا دانق وهذا ستجئ ... مشكوك فيه وظاهر كلامه فيما اذا قال ... انه اذا غصبه يكون الحكم

كذلك لانه نزله عليه وذكر غيره فيما اذا غصبه وجهين احدهما انه يلزمه سبعة دراهم تنزيلا للتفسير على التجيف(?) ...

نصف الاخير ... دراهم ونصف ... والعالي ... يلزمه درهمان ونصف ... وبين الدوانيق ... درهم ونصف ...

والاصل ... على الاقل ... في تفسير الدراهم ... درهم واحد ويحمل الباقي ... شيا ... واحد ... الشيخ

العاشر لو ... على اقرار لزيد ... على اقراره انه لا يستحق عليه شيا ... الفصل الثاني

ابن الصلاح ... الاقرار لانه ... في المتصل ... والاصل ... يقول ... الدرهم

المقر ... المجهول ... في تفسير ... كذا ... التاجر

... في كتاب كذا ... الاصح ... على

... الدرهم ... شيئا ... نصف

[illegible]

لا يلزم ... ولا ... انه لو ... ذكر الجهة ... قال له علي ... الا ... لا يلزمه ولو قال

له علي ... تمامه ... القطع بانه لا يلزمه شيء والثاني ... على القولين ولو قال له علي الف ... راس الشهر

ثم قال ... موجل الى اخر الشهر ... ولو قال اردت التعليق راس الشهر ... الملك ولو قال ... زيد ...

احدها ... قال ... على القولين ... انه لا يلزمه شيء والثاني ... يحمل على ...

قاله المتولي ولو قال ... راس الشهر ... على المشهور ... التعليق ... طلاق

... انه يحمل على التاجيل ولو قال اردت ... راس الشهر ...

ولو قال له علي الف ان شاء ... لم يلزمه شيء ... الامام ... على القولين ... ولو

التعليق ... على ... يلزمه شيء قطعا وكذا لو قال ... علي الف ...

اقر ... له ... كلام ...

ولذا لو قال له علي ... القطع

[illegible]

لايلزم

على قوله على

ولو اقتصر على قوله له على الف من ثمن مبيع ثم قال منفصلا لم اقبض المبيع قبل ايضا على الصحيح ولو اقتصر على قوله على
له على الف ثم قال منفصلا هو من ثمن عبد لم اقبضه لم يقبل ولو قدم ذكر الشرا فقال اشتريت من زيد عبدا بالف لم اسلم
سلمه قبل قطعا ولو قال لا ادري الطا ثم قال لم ابتعه لم يلزمه قاله الماوردي ولو قال بعتك هذا العبد امس بالف لم يقبل
تفاله بل قبلت او قال لعبده اعتقتك على الف فلم يقبل فقال بل قبلت او لامراته خالعتك على الف فلم تقبل فقالت بل قبلت
يلزمه قول بتبعيض الاقرار فلا يقبل قول المشتري والعبد والمراة **فرع** في البواقي الثمن لو قال اقر الابن ليس
لي على زيد على الف او قال ما طلقت زوجتي لكن او الان طلقتها واقول الطلقة كلا قال ابو عاصم العبادي لا يصح اقراره وقال الهروي
الصحيح انه كما لو قال له على الف لا يلزمني الرابعة قال له على او قبلي الف وفسره بوديعه فاما ان يقع تفسيره متصلا او منفصلا
الحالة الاولى اذا وقع منفصلا فاما بعد اقراره بالف قال اردت به هذا وهو وديعه عندي فقال المقر له هذا دين لي اخر
ولي عندك الف هو الذي اقررت به ففيمن يصدق قوله طريقان احدهما القطع بان القول قول المقر مع يمينه وهو
النص فعلى هذا يجوز الا ان يضمنا عليه حتى لو لم يحضره وادعى انه تلف ورده بعد الاقرار قبل قوله والطريق
الثاني تشهوران في المسالة قولين قال ابو حامد هما منصوصان احدهما القول قول المقر له فيلزم المقر الف اخر
ان القول قول المقر ولو قال له على الف في ذمتي ثم فسر بوديعة فقولان مرتبان واولى بان لا يقبل
انه لا يقبل والوجه بينهما) فقال له على الف في ذمتي دينا خلاف مرتب واولى بانه لا يقبل هو الصحيح
الغا وقال هذا بدلا لا الف الذي كان عندي وديعه قال ابن الصباغ والمتولي يقبل قوله الحالة الثانية
الانفصال فيقول له على الف وديعة فهو مرتب على الحالة الاولى ان قبلنا ثم فهنا اولى والا فوجهان الامام قال
يلزمه الف واحد لكن هل يكون مضمونا عليه فيه قولان يقربان من القولين فيما اذا قال الف مؤجل لا يقبل
وعن ابي اسحاق انه لو قال الف قضيته والعراقيون اتفقوا على قبوله فان قلنا يقبل ما في ذمتي
به ذلك باتفاق او ادعى انه تلف فقبوله وجهان بنا هما البغوي على ان كلمة على محمولة على وجوب الحفظ
فيقبل وهو الاصح او على انه صار مضمونا عليه بالتعدي فلا يقبل قال الرافعي ويجوز ان يجعل هذا الخلاف
نظرا الى المعنى ... الخلاف فيه ولو قال له على الف درهم عارية فالمشهور انه يضمنه صحيحا العارية
وفيه وجه انه لا يضمنه تفريعا على القول بان عارية الدراهم لا تصح ولا تاسده ... هذا من المواضع التي ... على
الباطل الفاسد وجه ولو قال له الف درهم عارية عندي ... وهو عكس ما لو قال له على الف
وديعه ولو قال له على اوعندي او في يدي الف ثم فسر بالوديعه قبل ويصدق في دعوى التلف والرد ولو قال له عندي الف
وديعه دينا ففيه قولان لو قال له عندي الف درهم مضاربه او وديعه دينا نص على انه مضمون عليه ولا يقبل قوله
في الرد والتلف فان قال اردت انه دفعه اليه مضاربه او وديعه بشرط الضمان لم يقبل قوله وفي تحليفه المقر له
وجهان ولو قال وديعه متصلا نفيه قولا تبعيض الاقرار ولو قال دفع الي الف ثم فسر بوديعه وقال المقر له بل ...
صدق بيمينه وكذا لو قال اخذت او قبضت من فلان الفا ثم فسر بوديعه يقبل وقال المقر له اخذته غصبا صدق المقر ...
المسئلتين كما قال ابو حنيفة لو قال اخذت منه الفا ثم فسر بوديعه وقال المقر له اخذته غصبا ان القول قول المقر
له ولو ذكر على الاتصال فقال اخذت من فلان وديعه فعلى ما ذكره القفال يخرج على قولي تبعيض الاقرار وقال الصاحب
للابانه والعده ولو قال له علي الف درهم دفعها الي وديعة فالقول قوله وكذا لو قال اخذته منه وديعه عند

مستقر

مستقر اصحابنا وقال ابو حنيفة لا يقبل قال القفال ان يكون نفعا مذهبا ولو قال هذا الثوب كان وديعه لي
عند فلان فرده على او قال اعرته منه فرده علي وقال المأخوذ منه بل هو لي فالقول قول المأخوذ منه مع يمينه قاله
البغوي **قلت** ونحوه الخلاف المتقدم في الفرع فيما اذا قال هذه الدار اسكنته فيها ثم اخرجته منها **الخامسة** اذا قال
هذه الدار عارية او هبة عارية باضافة الهبة الى العارية ولم يكن تقرير اقرار بالعارية له الرجوع متى شاء وكذا لو قال هذه الدار
لك هبة كان اقرارا بالهبة فاذا ادعى انه لم يقبضها قبل قوله على المشهور وظاهر النص وفيه وجه انه لا يقبل اذا كان في يد المتهب
وادعى قبضها من جهة الهبة وقال الصاحب للتهذيب قبوله على القولين في تبعيض الاقرار وضعفه **السادسة** اذا قال وهبت
واقبضت ثم ادعى انه كذب فيه لم يسمع بعد سماع دعواه لتحليف الخصم الحكم فيه كما تقدم في الرهن وقد مر فيه ثلاثة اوجه
ثالثها الفرق بين ان يذكر تاويلا بحلفه او لا يذكره فلا يحلفه ومن يفترق الحال بين ان يكون الاقرار بمجلس القاضي ولا يقدم
فيه خلاف ولو قال وهبته هذا العبد وملكه فالاصح البغوي لا يكون اقرارا بالقبض وكذا لو قال وهبته وخرجت منه اليه على
ظاهر المذهب عن القفال الشاشي انه اقرار بالقبض ولو اقر ببيع او هبة واقباض ثم ادعى انه كان فاسدا وطلب تحليف
الاقرار لم يصدق لكن له تحليف المقر له فان نكل حلف المقر وحكم بالبطلان ولو اقر باتلاف مال ثم ادعى انه لم يتلفه وانما اقر
لغرض على الاتلاف لم يقبل ولو اقر انه رجل ثم قال كنت عازما على الاستقراض فاشهدت قبل ان استقرض لم يقبل صح تحليفه
عليه على الصحيح لانه معتاد ولو قال المقر له من البدين بيع تقبض نقبض المبيع مني بيمينه سماها وهو الاصح عند البغوي
تصدق المقر له ولو اقر انه باع العبد وقبض ثمنه ثم ادعى انه لم يقبضه وانه قدم الاشهاد على القبض فالمذهب انه لا
يسمع دعواه في تحليفه وقيل يسمع فعلى هذا لو كان المشتري قد صالح عن الثمن فلم يجبه يسمه وحكى احدهما
انه ان حلفنا انه يلزمه تسليم الثمن والثاني على القبض بالمصالحه ولا نص ولو اقر عجمي بالعربيه او عكسه مع انه لم يعرف
معناه فان ادعى انه لم يفهم معناه صدق بيمينه ان كان ممن يجوز ان لا يعرفه وكذا الحكم في جميع العقود
السادسة اعلم ان الحيلولة بين المالك وملكه
للكل اذا صدر منه تعلق به ثم ادعى انه لم يعرف معناها
بالفعل موجب للضمان وكذا بالقول فيما لا يمكن استدراكه كالطلاق والعتاق فيما لو شهد اثنان بهما
ثم رجعا بعد الحكم فانهما يغرمان فيما لا يمكن استدراكه بالقول فبالنسبة لدلك في الاقرار ثم اذا قال
هذه الدار لزيد بل لعمرو او قال هذه الدار التي تركها ابي لزيد لا بل لعمرو او غصبت هذه الدار من زيد بل من عمرو
وسلمت الى زيد وهل يغرم المقر قيمتها لعمرو فيه قولان اصحهما عند البغوي لا وعند الاكثرين نعم وهو القياس
وفي الصورة الثالثة الاولى التي لم يتعرض فيها للغصب طريقان اخران احدهما القطع بانه لا يغرم والثانيه انه
ان اخطأ لم يغرم وان تعمد فيه القولان ويجري القولان فيما اذا شهدا بمال ثم رجعا بعد الحكم به وعين
المال باقيه وامكان المطالبه بقيمته فيمكنه ولو قال ... طريقان اصحهما انه مطلقا سوا سلمها الى عمرو بنفسه
او اخذها الحاكم وسلمها اليه ... فيما اذا انتزعها الحاكم منه وسلمها الى زيد اما اذا سلمها هو اليه فيغرم قطعا
ولا فرق في جريان القولين بين الاقرار لهما او يفصل بينهما بفصل قصير او طويل ولو قال غصبتها من زيد وعمرو
زيد من عمرو فوجهان احدهما يسلم الى زيد وفي الغرم لعمرو القولان والثاني يسلم لهما ولا غرم لعمرو ولو قال
استعرتها من زيد وملكها لعمرو لزمه تسليمها الى زيد ولا تسمع شهادته بانها ملك عمرو ولو قال ... لزيد واستعرتها

من عمرو وقال الماوردي في تسليمها الي زيد وغرم قيمتها لعمرو القولان ومقتضي طريقة الجمهور بناه علي ما سبق في المسله
الثالثه انه كما في الصوره التي قبلها **فرع** لو باع عينا واقبضها وقبض ثمنها ثم اقر انه كان باعها من زيد او غصبها منه لم
يقبل قوله علي المشتري علي المذهب كما في الرهن وفي غرمه القيمه للمقر له طريقان احدهما طرد القولين واصحهما القطع بالغرم
وقيل ان الخلاف جار اذا لم يسلمها ايضا وهو مبني علي الخلاف في ان من باع العين المبيعه هل له دعوي القيمه علي البايع والعين باقيه
في يد المشتري ان قلنا القول بالغرم القيمه فله دعواها وان قلنا فلا ولو كان في يد انسان عين فانتزعها منه مدع بيمينه
بعد نكول [illegible] هل له طلب قيمتها ممن انتزعت منه ان قلنا اليمين كالبينه فلا كالوارث [illegible] وان
قلنا كالاقرار ففي سماع الدعوي له الخلاف السابقه لو قال غصبت هذه الدار من زيد لزمه ردها اليه اتفاقا فان جاز
ان يكون بيده لاعارة او ايداع ولو قال غصبتها من زيد والملك لعمرو سلمت الي زيد ثم الخصومه فيها تكون بين زيد وعمرو ولا
تقبل شهادة المقر لعمرو لانه غاصب وفي غرامته قيمتها لعمرو طريقان اصحهما انه لا يغرم وجزما بالرد اليه وثانيهما انه علي
القولين فيما اذا قال غصبتها من زيد لا بل من عمرو وقطع الجوري بانه اذا قدم الاقرار بالملك وقال هذه الدار لعمرو
وغصبتها من زيد فهو [illegible] الحكم [illegible] يسلم الي زيد وفي الغرم لعمرو الطريقان وثانيهما تسلم الي عمرو وفي غرم
قيمتها لزيد قولا الغرم بالحيلوله [illegible] القياس [illegible]
بدلها وغرم قيمتها للمنفعه وان قال [illegible]
فرع قال غصبت هذه العين من احدهما [illegible] الاقرار وطولب ببيانه فان مات قبل البيان [illegible]
بين المقر لهما [illegible] وتحليف الثاني [illegible] علي قولي الغرم بالحيلوله ان قلنا لا يغرم لم يحلفه [illegible] وقيل
حلف [illegible] قال الامام وهو غلط وان قلنا يغرم حلفه فعلي هذا لو نكل [illegible]
له الا الغرم [illegible] وقيل ان قلنا ان اليمين بعد النكول كالاقرار [illegible]
[illegible] الغزالي [illegible]
العين بينهما [illegible]
قال الرافعي [illegible] كلام لم يسبغ لي [illegible] حكي وجهين في انه هل يحلف علي البت [illegible]
العلم [illegible] لو نكل عن اليمين في حقهما هل يغرم لكل منهما نصف القيمه بالحيلوله في النصف الاخر [illegible]
المودع وهو حلف علي نفي العلم في هذه الصوره قال في البسيط ولا يتجه علي نفي الغرم ان يحلف علي البت [illegible]
يتوجه [illegible] لو نكل عن اليمين علي نفي العلم [illegible]
فان حلف لاحدهما ونكل عن الاخر حكم للحالف وان حلفا او نكلا فوجهان احدهما يوقف الي الاصطلاح والثاني يقسم
بينهما ولا يجيء قول القرعه القسم الثاني ما يرفع بعض الاقرار وهو الاستثنا وفيه مسايل الاولي الاستثنا
جايز في الاقرار والطلاق وغيرهما [illegible] لولا الاستثنا [illegible] الا وسوي وغير وخلا
وعدا وما خلا وما عدا وليس ولا يكون وما اشبهها ويشترط ان يكون متصلا غير مستغرق فان فصل بين المستثني
والمستثني منه بسكوت او كلام اجنبي لم يصح علي المشهور المنصوص وقال صاحب العده والبيان اذا قال له علي
استغفر الله الا [illegible] الاستثنا [illegible] الفصل بكلام يسير لا يضر وهو [illegible]

الفصل

الفصل بين الايجاب والقبول بكلام يسير كانه ابطل علي المذهب لكن قال الامام [illegible] من الاتصال
[illegible] سكته لتنفس او انقطاع الصوت قال الماوردي [illegible]
لذا بقوله الا كذا [illegible] قال الروياني ولو قال له علي درهم [illegible] ويجوز ان يكون المستثني
اقل من الباقي وان يستثني منه كقوله له علي الف الا درهما فيلزمه تسعه [illegible] ويجوز مثله لقوله عشره الا خمسه وان يكون
الاكثر كقوله عشره الا تسعه فيلزمه درهم [illegible] الاستثنا من الاثبات نفي ومن النفي اثبات [illegible] تكرر الاستثنا فان
كان بحرف عطف كان كل واحد مستثني مما قبله فلو قال علي عشره الا تسعه الا ثمانيه لزمه تسعه وضابطه ان يجمع
كل ما هو اثبات وكل ما هو نفي [illegible] ولو قال علي عشره الا تسعه الا ثمانيه الا سبعه الا سته
الا خمسه الا اربعه الا ثلاثه الا اثنين الا واحدا لزمه خمسه [illegible]
[illegible] العدد
[illegible] الي
[illegible] علي
احدها وهذا بشرط ان يكون الاعداد المذكوره متواليه [illegible]
الا عشره الا خمسه [illegible] ولو [illegible]
بعد استثنا [illegible] الاول [illegible] علي عشره الا خمسه
الا عشره الا خمسه [illegible] سبعه
[illegible] الاول
[illegible] ثلاثه
[illegible] فقال
[illegible] الاستثنا [illegible] وان
[illegible] عشره الا عشره الا خمسه [illegible] خمسه
[illegible] الحكم
يجوز الاستثنا [illegible] علي عشره الا خمسه [illegible]
[illegible] الا سبعه [illegible] والا
[illegible] خمسه [illegible] منهما
[illegible] خمسه في الكتابه [illegible]
انه اذا عاد [illegible] الاستثنا في الثاني [illegible] الا سبعه [illegible] والا
[illegible] المنصوص
في الطلاق انه لا يجمع فاذا قال له علي درهم ودرهم ودرهم الا درهما [illegible] ولو
قال ثلاثه الا درهمين [illegible] الاستثنا
فيلزمه الثلاثه ولو قال ثلاثه الا درهما ودرهما [illegible] ولو قال درهم
ودرهم ودرهم الا درهما ودرهما ودرهما لزمه ثلاثه [illegible] وكذا الحكم في نظاير هذه المسايل في الطلاق
ولو قال علي عشره الا خمسه الا سته قال المتولي يلزمه اربعه قال الرافعي ويمكن ان يقال يلزمه خمسه قال النووي

والعراقيين يقول المتولي في كلام ما بعد ما يستثني ثلاثة ... يلزمه العشرة **فرع** لو قال له علي درهم غير دانق
فمقتضى العربية انه ان نصب غير كان استثنا فيلزمه خمسة دوانق وان رفع فعليه درهم كامل وبه قال بعض الاصحاب
وقال المتولي ان كان المقر يعرف العربية لزمه خمسة دوانق وقال لا بد ان يلزمه خمسة دوانق مطلقا حملا على الاستثنا
وان اخطا في الاعراب وكذا لو قال له علي عشرة دراهم غير درهم يلزمه تسعة ولو قال له علي الف درهم الا ثوبا نصبه
كان استثنا صحيحا راجعا الى المعنى دون اللفظ فيكون من الجنس ... ولو قال له هذه الدار الا بيته
الا ما كان قرا له بالارض دون البنا ... الاستثنا من غير الجنس صحيح في الاقرار وفي صحته في غيره وجهان
فاذا قال له علي الف درهم الا ثوبا او عبدا ومعناه الا قيمة الثوب فكن يفسر الثوب بما يستغرق قيمته عن الالف فسد
بثوب يساوي الفا ... بطل تفسيره ... بطل الاستثنا من اصله فيه وجهان اصحهما
ابطله وله تفسيره ثانيا ... استثنا المجهول من المجهول والمجهول من المعلوم وعكسه فالاول كقوله علي الف الا ثوبا
او علي حمار الا ثوبا ... من جنس الالف والحمار ثم يفسر الشي والثوب بما لا يستغرق وفي تفسيره بالمستغرق الوجهان
كما سبق لفظا ... لو قال علي شي الا شيا ... احدهما يصح ويحمل الثاني على اقل ما يتمول
قال الامام وهذا عمله ... اسمعاه الثنيا بما لا يتمول ... انه اقل ما يتمول ...
زيادة على اقل ما يتمول ... والثاني كقوله له علي عشرة دراهم الا شيا او ما يساوي دينارا الا ... الف
فيصح ويفسر الشي ... والثالث كقوله علي حمار الا دينارا او الف الا ...
... على الدرهم ... استثنا ... ان تكون الالف ... الثالث يصح الاستثنا في ...
... بنا ... ولو قال هذه الدار لفلان الا هذا البيت ... الخاتم له الا هذا الفص
او هؤلا العبيد له الا هذا العبد او هذا القطيع الا هذه الشاة او هذه الدراهم الا هذا الدرهم صح ...
هؤلا العبيد الا واحدا ففيه وجهان ... والنزالي في بعض ... ولو قال هذه الدار لفلان والبيت
الثلاثي منها لي او هذا الخاتم لفلان وفصه لي او هؤلا العبيد له وهذا العبد منهم لي قال ابن القاص ...
من العبيد فيصح على الصحيح ونسبه القاضي الى ... وقال هو مشكل كما لو قال هذه الدار لزيد وهي لي
او هذه الشاة لزيد وحملها لعمرو ... لزيد نعم لو قال هذا البيت والحمل له والدار والشاة ...
لما نسبه اليه ولو قال هؤلا العبيد لفلان الا واحدا وقلنا على المذهب انه صحيح وطولب بتعيينه ... قوله فيما
يعينه فلو ماتوا الا واحدا فقال هو المستثنى قبل قوله مع يمينه على الصحيح وفيه وجه انه لا يقبل ... ولو قال
غصبت هؤلا العبيد الا واحدا فماتوا الا واحدا فقال هو المستثنى فانه يقبل قطعا ... قبل البيان قام
وارثه مقامه قال الامام لو قال له هذا وهذا ... الا هذا بطل الاستثنا ... بخلاف الاستثنا من المطلق في
قوله درهم ودرهم ودرهم الا درهما فان فيه خلافا **فرع** لو قال له علي الف درهم ومائة دينار الا خمسين قال
الماوردي ان اراد بالخمسين ... جنسا غير الدراهم والدنانير قبل وان اراد احد الجنسين ... قبل منه وان
مات بيانه عاد الى ... وجهان احدهما يعود الى كل منهما ... من الالف خمسين درهما ومن المائة خمسين
دينارا والثاني تعود اليهما ... من الدراهم خمسة وعشرون ومن الدنانير خمسة وعشرون وفي

الوجهين ... ويختم الباب بمسايل الاولى لو اقر انه اعتق عبده على الف واعطه نفسه به وصححناه فطالب بالالف
وانكر وحلف سقطت دعوى المال وحكم بعتق العبد بمقتضى اقراره وكذا لو قال لو الدعبد انه ... سلكا ... فانكر
وحلف يعتق العبد ... حرا الثانية اذا قال الملاعنة ... لم ... ثم ... وقال هذا الذي اقررت به ...
على انه يقبل منه ويلزمه تسليمه الى المقر له وتفرع على انه لا يلزمه تسليمه فحمل الاصحاب الاول على ما اذا صدقه المقر له
عليه وان لي على ما اذا كذبه وقال الذي اقررت به غيره ولعبد هذا لي فانه لا يسلم اليه والقول قول المقر في نفي غيره
الثالثة اقر بداره ... ومات ... وارثه مقامه في تعيينها وان امتنع كان للمقر له ... باليمين وصدقه الوارث
فذاك ... الا حلفه انها ليست المقر بها فان حلف طولب بالتعيين فان ... الرابعة لو باع دارا ثم ادعى انها
كانت ملكا لغيره باعها بغير اذنه ... ملكه الى الان وكذبه المشتري واراد ان يقيم بذلك بينة فان قال بعتك ملكي او داري
ونحوه مما يقتضي انها ملكه لم تسمع دعواه ولا تسمع ... قاله القاضي الطبري في ... تعليقه قال السابعة لو قال عند ...
ثم قال اردت ... والعمري والرقبى ... يقبل على الصحيح السادسة لو اقر بشي ... من الحيار قبل اقراره والفسخ
البيع بخلاف ما لو اقر به بعد لزوم العقد **الباب الرابع** في الاقرار بالنسب المقر بالنسب يعتبر فيه ما يعتبر
في غيره من المقرين الا انه يصح اقرار المفلس به وكذا المبذر على المذهب وهو قسمان لانه اما ان يلحق بنفسه او بغيره القسم الاول
ان يلحق بنفسه فيقبل اقراره بشروط احدها الا يكذبه الحس وذلك بكون ما يدعيه ممكنا فان كان المستلحق اكبر سنا
منه او مثله او دونه بقدر لا يمكن ان يكون ولدا له لم يصح اقراره ولو قدمت امراة من بلاد الروم ومعها صغير
فاستلحقه مسلم ببلادنا لحقه اذا امكن اجتماعهما بان سافر احدهما الى الاخر او سراوان لم يمكن بان شاهدناه
يعنا في بلادنا وعلمنا انها لم تقدم الى بلادنا لم يلحقه لان الحس يكذبه وقال الشيخ ابو حامد يلحقه لانه يحتمل ان يكون
... ولا اعتبار بما يقوله الاطبا ... اذا رد ... عليه ...
ما اذا كان ممسوحا قيل ... على الصحيح ... ولا يلحقه ... ولا يكذبه الشرع بان يكون
المستلحق مشهور النسب من غيره هذا سواء صدقه المستلحق او لا ... لا يكذبه المقر بان كان حيا بالغا عاقلا
فان كذبه لم يثبت الا ببينة وله تحليفه فان حلف سقطت دعوى المستلحق وان نكل حلف المستلحق وثبت نسبه وان سكت
ولم يصدقه ولم يكذبه قال جماعة منهم الرافعي والبغوي وابن الصباغ في موضع لا يثبت النسب وقال ابن الصباغ
في موضع اخر لو سمع رجلا يقول عن بالغ هذا ابني ... جاز له ان يشهد على النسب والسكوت في النسب
قائم مقام النطق لان الاقرار على الانساب الفاسدة لا يجوز وحكاه الامام عن العراقيين وكذا لو اقر بابوة رجل
... فالقول قول الاب مع يمينه ولو كان المستلحق المكذب زوجة المستلحق فهو اقرار بالنكاح وجهان جاريان
فيما اذا كانت مشهورة النسب من غيره ورايا ان اباحة غيره في الاستلحاق ... فان كان المستلحق بالغا
ثبت نسبه ... والاستلحاق صغيرا ثم عند
وجدان الشرايط الثلاث ولا يعتبر تصديقه ... وورث كل منهما الاخر ... ان استلحقه في صحته
او مرضه ولا يجب ان يصدقه الورثة او يكذبوه ... لو مات صغير ترك مالا فاستلحقه لحقه وورثه ولا نظر الى التهمة
وكذا لو قتله ثم لا يجب القصاص واستلحقه ... وسقط القصاص وكذا لو كان للصغير مال والمستلحق فقير ويلزمه

نسبه واذا قبل استلحاق الصغير اقرارا لابنه بالزوجية ولو استلحق رجلا مجنونا اتصل جنونه بصباه صح كالصغير قال الماوردي
ولو قال المجنون بعد الافاقة لم يثبت نسبه مني لم يقبل قوله قال الروياني وما ادركوا الفرق بين الابن المجنون والابن الا ان يقال لان
بعد الجنون يعود الى ما كان عليه في صباه وكذلك في الابد لو استلحق بالغا عاقلا فاقرت [illegible] لحد منها وهو ما اورده [illegible] فيمان
الحنيفي والماوردي وقال الشيخ ابو حامد انه المذهب لان الحقه واظهرهما عند الجمهور وجزم به القاضي الطبري وقال ابن الصباغ انه
المذهب بعينه وجريان لما اذا استلحق مجنونا ثم افاق بعد ان بلغ عاقلا ولو استلحق صبيا فبلغ وانكر فوجهان لا يظهر لها وجزم
الماوردي بانه لا يبطل لانه ما يكاره [illegible] النسب لو طلبا المقربه تحليفه قال ابن الصباغ ينبغي ان لا يمكن منه لانه لو رجع لم يقبل
ويكتفيان ان النسب يندفع وهما كالوجهين فيما اذا كان في يده صبي يسترقه فادعى الحكم له برقه فاذا بلغ وادعى انه حر الاصل هل
يقبل قوله مواصلها الفرق بينهما اذا حكم بحريته اللقيط بظاهر الدار ثم بلغ واعترف بالرق وجريان فيما لو استلحق مجنونا فافاق
وانكر فهذا كله اذا استلحق ذكرا اما استلحاق المرأة والعبد فيأتي في كتاب اللقيط والعادي ولو مات عن عبد [illegible] معتقه
فان كان صغيرا لم يلحقه كما في المنعوا كان كبيرا وصدقه فطريقان احدهما القطع بانه يلحقه والثاني فيه وجهان اصحهما عند
الماوردي انه يلحق والمستلحق عبدا في يده فان لم يمكن ان يكون منه لغا وان امكن فان كان مجهول النسب لحقه ان كان صغيرا وكذا
ولذا ان كان بالغا وصدقه وان لم يصدقه لم يلحقه وفي ثبوت العتق وجهان وكذا الحكم ان كان معروف النسب من غيره سوا كان
صغيرا او كبيرا وصدقه ولو الحق بالغا عاقلا وصدقه ثم رجعا قال الرافعي [illegible] يسقط النسب كما لو ثبت بالبينة وقال الشيخ ابو حامد
لا يسقط كالموت بالبراءة **فرعان** الاول لرجل امتان لكل منهما ولد فقال احدهما ولدي ولم يكن [illegible] الانسان
اما ان يكون ما يلتمس من الزوجية والاستفراش او من وجيهين احدها ما زوجه او مستفرشه والاخرى خلية الحالة الاولى
ان يعلل من الزوجية والاستفراش بعين نسب ولد الولد من حريته وبم يبعثه كالوطئ احدهما بامته او ابيه
بعبده فان عتق احدهما منتسب وحريته وعل يصير امه ام ولد نظر فان اقتصر على مجرد الاستلحاق فيه الخلاف المتقدم
في اللقيط العاشر وان صح بانه استولدها به بان قال علقت به امه استولدتها في ملكي صارت ام ولد والولد حر الا
وان صح بانه ولده في نكاح لم تصر ام ولد والولد حر والا فكذا ثم [illegible] بشبهة قبل ان املكها ففي ثبوت امية الولد قولان
بالبيان في بابه وان صح بانه من زنا فان قاله متصلا فالاستلحاق لم يقبل في دفع نسب الولد وحريته وفي قبوله في الزنا
القولان فيما اذا الحق الاستلحاق فلم يقبل في دفع نسب الولد وحريته وفي قبوله في امية الولد القولان فيما اذا الحق الا
وان قاله منفصلا قال الرافعي لانه نسب لا امية الولد وقال الرافعي ينبغي ان يخرج على قولي تبعيض الاقرار وحيث ثبت
الاستيلاد فلا ولاء على الولد وحيث لا فلا ولاء عليه الا اذا اسنده الى وطء شبهة وقلنا لا تصير ام ولد للملك بعد
فانه لا ولاء عليه واذا عين احدهما وثبت استيلاد امه فادعت الاخرى ان المستولدة وولدها المستلحق او ادعاه ولدها
فالقول قول السيد مع يمينه فان نكل ردت اليمين على المدعي منهما فان حلف حكم بمقتضى يمينه من ثبوت الولد ونسب واستيلاد
وان مات السيد قبل البيان كان له وارث قام الوارث مقامه في التعيين وكان بيانه كبيانه في ثبوت الحرية والنسب والولاء وثبوت
استيلاد المعين اذ ذكر السيد ما يقتضي ثبوت الاستيلاد والا فلا استيلاد الوارث وحكم يقتضي بيانه ولم يخرجوه على الخلاف
في قيام الوارث مقام مورثه فيما اذا اعتق احد عبديه ومات قبل بيانه فان اختلفا الورثة في التعيين قال الهروي هو كما
لو اقر بعضهم بالنسب وانكره بعضهم وان قال لا اعلم ايتها استولدها فهو على ما لا يعلم فيما اذا الحق لا سبيل الى الاستلحاق

دارقال

وان قال لا اعرف الولد المستلحق صدقه فان حلف ولم يحلف الوارث عرضنا الولد على القائف فان كان مفقودا او الحقه
او لم يكن بان فرقة نسل ونسبه ادرك عصبه فان الحق احدهما ثبت نسبه وحريته وفي ثبوت الولاء عليه وثبوت الاستيلاد
امه الوجهان فيما اذا الحق بورثته فان عجزنا عن ايضاحه بالبيان من القائف بطلانه لعدمه او لاالحاقه للولد بهما او نفيهما عنه
او اشكال الامر عليه او عيادته ثم ولد من الحرية ولا سطرها الى بلوغا وعتب [illegible] ما لو تنازع اثنان في لقيط وتعذر
الالحاق بالقائف فانا ننظر بها الى البلوغ فينتسب الى من يميل طبعه اليه منهما ولم يخرجوه على الاقراع فقط عند تعذر الوارث لا اعلم
وتعذر العمل بالقائف على القولين فيما لو اعتق احد عبديه ثم مات قبل البيان وقال الوارث انا اعرفه وكلاهم
اقرع واحد على الصحيح قال لانه يقرع لم تحكم بحريته من خرجت له القرعة دون نسبه وارثه اذ لا مدخل لها فيهما وتقتضي
هذا تخصيص القرعة بما اذا كان الاقرار بعيني ملك الولد اما اذا كان يستحق بعتقا وجعلا فينبغي ان لا يقرع اذ لا مدخل لها في النسب
الا ان يلحق [illegible] خلا في المرة مطلقا ونقل عن احد ان السبب مسائل الروياني انه غلط واما الاستيلاد فهو على
التفصيل المتقدم ان لم يحصل من السيد ما يقتضيه لم يثبت وان حصل ما يقتضيه فهل يثبت فيه الولد من خرجت له القرعة
وطئ الاخرى وهو [illegible] ليس بمحسوب ثانيهما وقال الامام انه المذهب لا لذا ذكره كما اطلقه الغزالي ولا يعمل ذلك
يوم خروج القرعة على غير التي خرجت لولدها والغزالي صحح تحديد القرعة بين الاثنين في الوسيط وكذا ذكر العراقي في
شرح المهذب وفيه عليه فقال لو خرجت القرعة لغير التي خرجت لولدها عتقت في ورق ولدها واما الامام فحكى الخلاف
في ان امية الولد هل تستخرج القرعة للولد وقطع بانها لا مسالة تتبع بين الاثنين للحرية وجعل هذا فرعا على ذلك ولا
يوقف نصيب ابن من الميراث بل من خرجت له القرعة وبين الاعراب ودفعه زائدا احدهما واختلف الامام ونسبه الى الاكثر بنعم واصحهما
لا يوقف نصيب احدهما بعينه ولم يستلاما استيلاد ومات السيد ورث الولد امه وعتقت عليه فان كان معه وارث اخر
عتق عليه حصته ولم يسر **الحالة الثانية** ان يكونا مزوجتين فلا يقبل قول السيد في الاستلحاق ويلحق كل امه تلحق
زوجها وان كانا مستفرشتين بان كان يقر بوطئهما قبل ذلك الحقه الولدان بحكم الفراش ولا اثر للتخصيص احدهما بالاستلحاق
الثالثة ان يكون احدهما مزوجة والاخرى خلية فلا يتعين اقراره في ولد الخلية بل يطالب بالتعيين فان عين ولد المزوجة
لم يقبل قوله في الاستيلاد في الحكم بحريته الوجهان فان قلنا لا اعلم بحريته فلا استيلاد وان قلنا يحكم بها رجع في الاستيلاد
الى بيانه على التفصيل المتقدم وللخلية دعوى انه عني ابنها المستولدة وعلقه وان عين ولد الاخرى فهل ثبت نسبه وهل
كالمزوجتان [illegible] المقر لها وللخافية وجهان حسنان على انه لو عينه هل تثبت الحرية والاستيلاد وان كانت احدهما
مستفرشة خاصة لم يتعين اقراره في ولدها بل يطالب بالتعيين فان عين ولدها قبل وان عين ولد الاخرى قبل والحقه ولده
الاخرى الحق به بحكم الفراش **الفرع الثالث** لرجل امة لها ثلاثة اولاد فقال احدها ولدي وليس مستولدة به في ملكي والام
غير مزوجة ولا فراش للسيد قبل الولادة ثم تهوا قرار بنسب احدهم وحريته وانه لولد فيطالب بالتعيين فان عين الاصغر
ثبت نسبه وحريته وثبتت الطارئ على ارق ولكل واحد منهم ان يدعي عليه وعلقه فان نكل حلف المدعي وحكم بموجب حلفه وان
عين الاوسط ثبت نسبه وحريته ورد الاكبر واما الاصغر فانه لم يدع السيد استبراءها بعد الاوسط فنسبه ثابت وحريته
على الصحيح وفيه وجه انه لا يثبت نسبه ويكون حكمه حكم الام يعتق بموت السيد وهو مبني على القول بان فراش ام الولد
الثالث بالوطئ الذي علقت به ينقطع بولادته وان ادعى انه استبرأها بعده فيبنى على ان ولد المستفرشة هل ينتفي بدعوى

الاستيلاد فلا كلام عليه فان قلنا لا فالحكم كذلك وان قلنا نعم ثبت نسبه وما حكم به وجهان اظهرهما انه حكم

الام حكم باقيا على ملك سيده مكرا لا يجوز التصرف فيه بما يزيل الملك ويعتق بموت السيد وثانيهما انه يستمر على الرق فيصح بيعها

والامام بما لا يصح السيد بوقوع الصورة المذكورة فيما ادا ادعتها واستولدها به وهم يرهنونه ومعنى في الدروع لدت

ثم انتشرا اولادا والولد فان الحكم بانه ولدها على الصحيح ولا تستولدها حكم على الصحيح وقيل انه يصح بوقوع ذلك لم تثبت

للاصغر حكم الاستيلاد وان عم الاكبر يتسبب وحريته وحكم الاخير على ما تقدم في حكم الاصغر مع تعيين الاوسط فان مات

قبل التعيين قام وارثه مقامه فيه وحكم تتبعي تعيينه هذا المشهور وقال الشيخ ابو حامد لا يقوم الابن الوارث هنا

مقام الصدلية ام يتعلق التسامح في الحكم بيانه مات المقصود اثبات النسب ولا يثبت الا باقرار جميع الورثة وليس هذا

الابن جميع الورثة فلما اب اعرف بالابن لما في قال الروياني والامر كما حكى ولذا المسلم فيه وهو سهو من احمد على المشهور

لو قال الوارث لا اعرف ولم يكن لوارث عرض الاولاد على القائف فان عين احدا منهم فالحكم كما تقدم في نفس السيد

وان تعذر بحسبه من جهة القائف بعدمه او للاشكال عليه او الحاكم قال الشافعي رضي الله عنه يشرع بينهم لمعرفة

الحرية الاولى فان خرجت القرعة للاصغر تعين بحريته وان خرجت للاوسط حكم بحريته وفي الحكم بحرية الاصغر معه الوجهان

المتقدمان فيما اذا عين الاوسط وادعى الاستيلاء بعده وقلنا الولد الحادث يستثنى بعد عوان الاستيلاد قبله وصحيحه ايضا

ويحرية ولا الحق بالقايف سعر لم يحقادين فائدة القرعة الرق بسبب وحصل الكه من الدين حريته

بعين والغرض الرد على المعرمات الاصغر بكل حال ينبغي ان لا يدخل في القرعة من الاصحاب من رد الفعد الى الاكبر

ما قال قلنا بالوجه الثاني وتركنا الاقرار على صورة الرق وليس الاصغر بكل حال الا ولا الاولاد الحادثين الاستيلاد

حكم امهم فيما كان فرعا على الاول الصحيح ولا الاصغر بكل حال لا لم يدخل في القرعة لم [illegible] لغيره فان الم

بحريته وحريته من خرجت له القرعة بل كل وغيره من خرجت له وتستحق الحرية عليه قال الشافعي ومن خرجت له القرعة

لا يثبت نسبه اذا لم يكن في النسب وقال المزني يثبت نسب الصغير على كل حال لانه لابد ان يكون المستولد لولد الامام

ولان من سلطة توافقه بعضهم وطائفه الجمهور قال الرافعي والمطابق لما تقدم ان يلحق نسبها اذا كان السيد عين الاستيلاد

قبل ولادة الاصغر وبمرها اذ لم تدعه وساعده في الحالة الثانية واذا ثبت النسب ثبت الارث واستيهر ذلك في النقل

بالنسب فعلى هو قف ميراث الابن المعروف انه لا يوقف به قال الجمهور ويجوز جميع ميراث المقر للابن المعروف نسبه قال

المزني يخرجه على اصله الموقوف ان يجعل الابن المجهول يورث فاموقوفا واخذ بعضهم به ووقف نصيب ابن واختاره الامام

وقال لا يمنع المحل الاعلى المنزل على صورة النعل وعلى القول البعيد الا ولكن الميراث عند اشكال الانساب

واختلف الروايه عن الربيع في كيفيه الوقف فروى بعضهم عنه انه اذا كان له ابن معروف النسب دفع اليه ربع الميراث

ويدفع ربعه الى الاصغر ويوقف النصف وروى اخرون انه يدفع اليه نصف الميراث ويوقف النصف للمجهول الاول

منزعه على انه ارسلها الاصغر تكلف بالقائف احيانا رضه للشافعي على قوله ان الامة نسب واحد منهم

معينا ثبت مجهولا واعلم ان الحكم بثبوت النسب والميراث فيما اذا كان صحيح بما منها الاستيلاد لو المطلوب فلما ثبت

فان لم يجد لذلك فالقول في ثبوت الاستيلاد والولد كما تقدم في الفرع الاول ان صح بانه من نكاح ام امته وهلكت

الولد على الولد ان كان من وطي شبهه نفي ثبوت الاستيلاد القولان وحيث لا يثبت الاستيلاد فان

واحد المجربه

لا يحكم بحريه من دونه قطعا وعليه لولا النسب الثابت للنسب ان يثبت على غيره ويتحقق به وحرز لما سبق في الميراث

في الفا هرمه لكاف النسب لورثة سواء كان واحدا او جماعة بالشرايط المتقدمة في الالحاق بنفسه ومن الشرايط واحدها

ان يكون الملحق به ميتا فما دام حيا لم يكن لغيره الالحاق به وان كان مجنونا لكن لو الحق به فلم يقبل ثم مات ففيه وجهان

الالحاق به بالاقرار السابق وثانيهما الا يكون المقر به وفي المقر به لجماز اذ بعد عوى استبراء الامة وحده الحقه بالا الملحقه

وجزم به البغوي في اظهر لان لحقه وجزم به المعظم وجزم ان نسبها لو الكره فاقر به وارثه وثالثها ان يصدر الاقرار من جميع

الورثة المستغرقين للتركة فلا عبره باقرار الاجانب ولا الاقرب وليس بوارث كما اذا كان المقر اخا فلا ولد ويتيقا او كافرا

والاب مسلما او العكس ويكفي اقرار الوارث المسلم والكرد لو المحقق العبد واسلم الكافر بعد ذلك لا يعتبر اقراره ويجب

توارث المقر به والعاقل وجهان والعرد في ثبوت النسب ان يكون المقر به مسلما او كافرا وان كان المقر به فقال لا يعترف

تثبت نسبه ولم يرثه ولا يحكم اقرار بعض الورثة ولا يختص بالوارث النسيب بل يعتبر موافقة الزوج والزوجة على الصحيح في

صحة استلحاق المرأة والمولى المعتق ذكرنا انه ارثا ويكفي اقراره اذا كان نحو الوارث فيه وجه ان الاخ يعتبر بوافقه

يعتبر موافقه من الدعم بان في اعتبار تصديق الاخ للاب ادعيا اخوة الام اذا كان وارثا تصديق الاخ للام ادا كان

وارثا مع الاخوة للاب ولا نسب بينهما ولو خلف ما واحده فاقر بابن كان كان حائزه مات كانت ختنة ثبت النسب

وان لم يكن حائزه فان لم يوافقه الامام لم يثبت وان وافقه فوجهان اظهرهما انه يثبت وثانيهما لا وصححه وما رد كيدا الروياني

كما لا يرد كيد الاولى كما وصاحب المرشد قال الامام وما حكيناه ان ترك لعاره الى بيت المال ميتة حقيقته

الميراث ولذلك اختلفوا في الحصاص مزاد ارثه غير بيت المال كذا حكاه الرافعي وعبارة الامام تؤذن بجمال الخلاف على القول

بان يستحق ميراثا وامام اذا قلنا لا يستحق بل ميراثا لا يقبل اقراره قطعا ولذا لو خلف ابنا اداما او اخوات لو خلف ما

واختار الاب فان نسب ثبت النسب والميراث وجهان فيما اذا مات من ادارثه فالحق الامام به مجهولا والخلاف فيما اذا ذكر

الامام ذلك بعلمه الحكم فاما اذا ذكر على جهة الحكم فيصح بلا خلاف ان قلنا به بعلمه ان قلنا يقضي به ثبت والا فلا

ولا فرق بين ان يكون حاز المركة للملحق به بغير واسطة كما اذا اقر باخوة وهو معين بعد ما مات وحده والاب وغيره

او بواسطة كما اذا اقر بعموم مجهول وقد حاز تركة ابيه الحائز تركة جده الملحق به اما لو مات وخلف ابنين مسلم وكافر

فاقر احدهما باخ ثالث وانكره الاخر لم يثبت النسب وظاهر المذهب وهو المنصوص انه لا ميراث للابن وخرج ابن سريج

وجها انه يشارك المقر فيما في يده ويحكم بصحة الفرع دون الاصل ومنها لو قال احد الابنين فلانة بنت ابينا وانكر الاخر ففي حلها

للمقر وجهان وقال القاضي ان كانت مجهولة النسب حرمت عليه وان كانت معروفة النسب فوجهان ومنها لو قال احد

الشريكين في عقار ثالث بحق يحيى بها انكر لا يثبت الشركة وحيث الشفعة في الاصح دون البيع ومنها لو قال المرتد على

عمرو انك دانا جائز به فانكر عمرو فهل يقبل فيه للمقر المعان فلان اصحهما انه يحالفه ومنها لو ادعى الزوج الخلع وانكرته

المرأة ثبت البينونة دون المال ومنها لو اقر بانه باع عبده من زيد ولن زيدا اعتقه فانكر زيد واقرانه باع عبده

من نفسه فقلنا الصحيح انه يبيع فانكر العبد فانه يعتق وان لم يثبت العوض ومنها لو ادعت زوجته رجل فانكر

ثبت تحريم النكاح عليها وجهان ومنها لو كان للمقر نسبه عبدا فلي عتق نصيب المقر وجهان ومنها لو قال المسلم جلالته اخي

من النسب هو موقوف النسب من غير ابيه فيه علية وجهان ومنها لو قال ذلك وجعل نكدبنته دهي مجهوله

النسب الشيخ نقلا عن الحلي العجم و ذكر جماعة من مسئلة لها ... بل يوقف في محل الخلاف طريقان احدهما الارث
حيث باطنا قطعا والخلاف في ثبوته ظاهرا وثانيهما انه لا يثبت ظاهرا وفي ثبوته باطنا وجهان قال ابن الصباغ والمتولي
والروياني ثبوته باطنا التفريع ان قلنا يثبت له الارث فيشارك المقر فيما في يده فمن ذريه وجهان احدهما يشاركه في نصف ما في
يده واصحهما انه يشاركه بثلث ما في يده ويتحقق بالسابق على القولين فيما اذا اقر احد الوارثين بدين على مورثه دون الاخر فهما اذا كان
جميع من نصيبه ام بالقسط فعلى الاول يرد نصف النصف وعلى الثاني يرد الثلث وقال صاحب التقريب الوجهان فيما اذا كان
المقر يحلف على البقية فان كان [illegible] الثالث لا يعطيه نصف ما في يده لعدمه ببينته وان لم يعلم
به في ان تنسها [illegible] الاحتمال فيه وجهان واختار الامام والغزالي وعلي الرافعي عنه الجزم بالاجبار
من الثلث اذا كان [illegible] وجه اخرانا المقر يعطيه ثلث ما في يده ويغرم له قيمة سدس ما في يد المنكر
الا ان يجوز [illegible] عكم حاكم [illegible] **فرع** لو ادعى [illegible] زوجة له [illegible] بان زوج الحمل الاخ
لم تثبت نسبهم ان كانت التركة في يد الاخ فلا ماخذ الا الثمن وان كانت في يدها فلا ماخذ الاخ الا ان اقر بالعصبة وعلى تركه لمن
الباقي في يدها نيه وجهان انما يحل اقرار الوارث بزوج او زوجة قبل على الجديد كالنسب ولو اقر احدهما ذكر للاخر
فان قلنا في نظيره في النسب يثبت النسب والميراث [illegible] ان قلنا بالصحيح لا يثبت الميراث [illegible]
كان النسب الثاني [illegible] وعلى هذا [illegible] عليه الاوجه مقدمة الثالث اقر احد الوارثين [illegible]
المنكر [illegible] الخ غير المقر [illegible] فات المنكر [illegible] [illegible] فوجهان اصحهما [illegible]
وقال القاضي [illegible] على الخلاف فيما اذا اقر الوارث بنسب من يعاد مورثه بالعتاد [illegible]
الاخر وجهان ايضا سوا اعاد الاقرار بعد موت المورث الاخر ام بعده ورجحها الغزالي [illegible]
بالثبوت قال ابن الصباغ المذهب ثبوته ورجح الروياني [illegible] وقال المتولي الخلاف فيما [illegible]
ما اذا اختلف اهل العصر في مسئلة ثم مات احد الرتبتين هل تصير المسئلة اجماعية فلا [illegible]
خلاف في ان الميراث [illegible] **الرابع** مات [illegible] وحلف وارثين بالغا وغير بالغ
البالغ بوارث ثالث فهل يثبت نسبه [illegible] المذهب انه لا يثبت النسب ولا الميراث [illegible] العام والغزالي
بعض الحنفيين [illegible] انهما [illegible] في الحال وعلى الاول [illegible] بلوغ الصبي فان بلغ [illegible] البالغ في الجانب
ثبت نسبه فان مات قبل البلوغ فان لم يخلف وارثا غير البالغ ثبت النسب بمجرد الاقرار [illegible] اعتبرت
[illegible] وهل يطالب [illegible] المقر به [illegible] حصة الطفل [illegible] بلوغ الصبي [illegible] الا كما لا يوقف [illegible]
الصغير والثاني [illegible] اعتبارا [illegible] وعلى الثاني لو بلغ الصبي وكذب المقر [illegible] الالحاق قال في
البسيط لا يستبعد ذلك [illegible] مسلط على التصرف [illegible] بعد الموت [illegible]
وقال الامام هذا [illegible] ان يتوقف في النسب والميراث الى البلوغ كذا الحكم لو كان احد الوارثين مجنونا والاخر
عاقلا فاقر العاقل بنسب **الخامس** [illegible] الاثر المشهور [illegible] مجهول [illegible]
المجهول [illegible] المعروف وقال [illegible] اوجه احدها ثبت نسب المنكر [illegible] نسب [illegible]
[illegible] وهو ضعيف [illegible] المقر دون الكذب [illegible]

فان

ثم لو كان له نسب الثاني [illegible] اصحهما انه [illegible] نسب الثاني [illegible] يثبت نسبهما ويقسم الميراث بينهم اثلاثا
ثانيها انه لا يثبت [illegible] الميراث [illegible] الاول [illegible] ولو اقر الابن المشهور المستغرق بمجهولين [illegible] منهما الاخر [illegible]
وان كذب كل منهما الاخر فوجهان اصحهما انه يثبت ويرثان وثانيهما لا يثبت ولا يرثان وان [illegible] الاخر وكذبه
الاخر ثبت نسب المصدق دون المكذب هذا اذا لم يكن المجهولان توامين [illegible] توامين فلا اثر لتكذيب احدهما
الاخر [illegible] اقر الوارث باحدهما [illegible] معا وان اقر بنسب احدهما ولا يثبت نسبه دون الثاني **السادس** لو اقر بمن هو
وارث في الظاهر [illegible] كما لو اقر الاخ بابن للاخيه الميت او المعتق بابن او اخ للميت [illegible] اوجه اصحها يثبت [illegible]
ولا يرث وثانيها [illegible] ابن سريج [illegible] واختاره جماعة منهم صاحب التقريب وابن الصباغ وقال القاضي ابو الطيب
هو خلاف الاجماع وثالثها لا يثبت النسب ولا ارث [illegible] النسب [illegible] الميراث [illegible]
بان يقول [illegible] ولو اقر [illegible] ولده للعصبة **السابع** ادعى مجهول على اخي الميت انه
ابن الميت فانكر الاخ ونكل عن اليمين فحلف المدعي اليمين المردودة [illegible] ثم ان جعلنا اليمين بعد النكول كالبينة ورث وحجب
الاخ قال الماوردي [illegible] المجهول [illegible] على انكاره بعد [illegible] وان رجع عنه [illegible] وان جعلناه كالاقرار
خرج على الوجهين السابقين ولو مات عن بنت واخت فاقرتا بابن للميت [illegible] الا كله [illegible] نقل الصيمري [illegible]
[illegible] وجه [illegible] الربع على الاخ [illegible] الا ان [illegible]
[illegible] **الثامن** كما لو [illegible] الاخ وان كان [illegible] محجوب بالابن [illegible] المعدوم [illegible] في الزوجة [illegible]
[illegible] نقل الروياني [illegible] انه لا يقبل [illegible] في الاسلام
التاسع [illegible] انه لو اقر على ابيه بالولاء [illegible] لم يثبت عليه الولاء [illegible] النسب
العاشر لو مات [illegible] ثبت نسبه باقرارهما [illegible]
الحاكم بشروط الشهادة ثبت نسبه ولو اقر [illegible] وحلف احدهما ونكل الاخر [illegible]
[illegible] **الحادي عشر** ثلاثة اخوة في يدهم جارية [illegible] ولد فقال بعضهم [illegible]
ابنا للولد اخونا وقال الثاني [illegible] وقال الثالث [illegible] وقال القاضي ابو الطيب
عتق [illegible] باقرار الاول [illegible] باقرار الثاني [illegible] الولد حرا [illegible]
[illegible] فان باقرار الاول [illegible] العتق ولا استيلاد
[illegible] انكان موسرا [illegible] الولد [illegible]
[illegible] ولا [illegible] خلاف [illegible] جماعة
[illegible] **الثاني عشر** [illegible] [illegible] بعضهم
[illegible] الثاني عشر [illegible] دون الكتاب [illegible] على مورثهم [illegible]
وحلف على نفي العلم [illegible] المقر [illegible] واختار ابن سريج والروياني [illegible] العبادي
انه يجب [illegible] على [illegible] الدين [illegible]

بالتركة تعلق رهن وانما ناكان لاسين فعلى لصحه لا ينفك وعلى ان احد الوارثين لا ينفك نصيبه من الرهن ما بقي
نصيبه من الدين اما اذا قلنا تعلقه تعلق ارش جنايه ففي انفكاك حصته بايفا نصيبه من الدين خلاف والجديد انه
لا يلزمه من الدين الا قدر حصته من التركة وقال الماوردي الاصح عندي ان ينظر فان كان الاقرار قبل القسمة ففي جميع
الدين من حصة المقر دون المنكر وان كان بعدها لم يلزمه الا قسطه لانه مقر باستحقاق جميع الدين في جميع التركة
وهو قبل القسمة متعين بجميعه وبعدها متوزعة قال الرافعي والقولان يجريان فيما لو اقر باثبات جميع الدين على
الميت معا لكونه على المقر لا يثبت الا حصته وفايدته التقديم على الوصيه فعلى الاول يقدم جميع الدين على الوصيه
وعلى الثاني حصته التفريع ان قلنا بالجديد فمات المنكر وورثه المقر لزمه ايضا جميع الدين من تركة الاب على الصحيح
ولو ترك ولدا فصدقه لزمه الايفا [illegible] من النسب في احد الوجهين وان قلنا بالجديد قال الماوردي
لا يغرم الموكل الدين حتى يحلف المنكر فاذا حلف غرم وحلف المقر فيها لو [illegible] ايضا انه لم يعلم اقراره و لا
يسقط عنه اليمين باليمين الاولى ولو شهد احد الوارثين بدين على الميت فعلى الجديد يقبل شهادته وعلى القديم
لا سوا كانت الشهادة قبل اقراره او بعده وقطع العراقيون بالقبول عن النقل انه قال السبع [illegible] قبل
الاقرار واما بعده فان قلنا لزمه الجميع في حصته لم يقبل والا قبل قال الروياني والواجب [illegible]
اشهد عند ذكر الدين [illegible] الغلات على ابي كذا اشهد به نحو ما لو تقدم لفظ الشهادة [illegible] قبل
وهو ضعيف ولو اقر احد الابنين بان اباه اوصى لزيد بعشرة وانكر الاخر فهو كالاقرار بالدين فعلى القديم تتعلق
العشرة كلها بنصيب المقر وعلى الجديد يتعلق بعشرة [illegible] نصيبه ولو اقر احدهما انه اوصى له بربع ماله
وانكر الاخر فعلى المقر دفع حصته الى الموصى له ولو ادعى انه اوصى له بعين [illegible] احد الوارثين
دون الاخر فان كان قبل القسمة فنصيب المقر [illegible] الى المدعي وان كان [illegible] فان وقعت
في نصيب المقر فعليه دفعها الى المدعي وان حصلت في نصيب المنكر فللمدعي اخذ نصف قيمتها من المقر ولو شهد
المقر للموصى له قبلت شهادته ويغرم للمشهود عليه نصف القيمة كما لو خرج بعض الاعيان مستحقا ولو اقر احد
الشريكين في العين بنصفها فهل يقبل اقراره على النصف الذي بيده او على الاشاعة فيلزمه نصف ما في يده
فيه خلاف بناه بعضهم على القولين المتقدمين قال النووي اصحهما الاول وذكره ابن الحاجب [illegible]
اقر رجل بانه ليس له وارث الا اولاده هولاء وزوجته هذه قال الشيخ ابو عمرو بن الصلاح [illegible] بينهم
باقراره كما يعتمد اقراره في اصل الارث [illegible] فانه من قبيل الوصف له هذا هو الظاهر [illegible]
القاضي ما يدل عليه الرابع عشر قال الروياني الاولى في دعوى النسب ان يقول مدعي الابوة انا ابوك
ويقول مدعي البنوة انت ابي ولو قال الابن انت ابني او الاب انا ابوك صحت الدعوى حكما وان قصد الاخبار
الخامس عشر لو قال نصف فلان ابني او اخي هل يكون اقرارا بنسبه قال الروياني قال والدي يحتمل وجهين

والله اعلم بالصواب

تم الجزء الثاني على يد الفقير [illegible]

[illegible]

صلى الله على محمد واله وصحبه وسلم

الجزء الثالث من جواهر البحر المحيط

تاليف الشيخ الامام العالم العلامة نجم الدين احمد
ابن محمد ابن مكي القمولي الشافعي رحمه الله

تملك هذا الكتاب العبد
عبد الوهاب نقيب
الاشراف بالمحلة
الكبرى [illegible]
عفي عنه

[illegible] ابن المرحوم [illegible] عبد الوهاب [illegible]